

BIBLIOTHÈQUE DE DROIT INTERNATIONAL

sous la direction de

CHARLES ROUSSEAU

Professeur de Droit International Public

à la Faculté de Droit et des Sciences Economiques de Paris

TOME XLVII

Juridictions internationales
et
contrôle du respect des traités constitutifs
des organisations internationales

THÈSE

POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée par

Joël RIDEAU

1 9 6 7

Membres du Jury	{	Président :	M. R. J. DUPUY
			Professeur, Assesseur du Doyen
		Suffragants :	M. P. ISOART
			Maître de conférences agrégé
			M. J. TOUSCOZ
			Maître de conférences agrégé

P A R I S

LIBRAIRIE GENERALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE

R. PICHON ET R. DURAND-AUZIAS

20, Rue Soufflot, 20

1 9 6 9



Digitized by the Internet Archive
in 2026

**Juridictions Internationales
et
Contrôle du Respect des Traités Constitutifs
des Organisations Internationales**

« La Faculté n'entend donner aucune approbation ni improbation aux opinions émises dans les thèses : ces opinions doivent être considérées comme propre à leurs auteurs ».

UNIVERSITE DE NICE

FACULTE DE DROIT ET DES SCIENCES ECONOMIQUES

Juridictions internationales
et
contrôle du respect des traités constitutifs
des organisations internationales

THÈSE

POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée par

Joël RIDEAU

1 9 6 7

Membres du Jury	{	Président :	M. R. J. DUPUY
			Professeur, Assesseur du Doyen
		Suffragants :	M. P. ISOART
			Maitre de conférences agrégé
			M. J. TOUSCOZ
			Maître de conférences agrégé

P A R I S

LIBRAIRIE GENERALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
R. PICHON ET R. DURAND-AUZIAS

20, Rue Soufflot, 20

1969

UNIVERSITE DE NICE

FACULTÉ DE DROIT ET DES SCIENCES ÉCONOMIQUES

Juridictions internationales

et

conflits du respect des traités constants

des organisations internationales

THÈSE

POUR LE DOCTORAT EN DROIT

présentée par

José RIDEAU



Président du jury : M. J. A. J. J. J.
Rapporteur : M. J. A. J. J. J.
Membres du jury : M. J. A. J. J. J.
M. J. A. J. J. J.
M. J. A. J. J. J.

1972

LIBRAIRIE GÉNÉRALE DE DROIT ET DE JURISPRUDENCE
R. PICHON ET F. HENRI-ARNAUD
20 rue Soufflot 75

1972

« Malgré le traité de fusion des Exécutifs des Communautés européennes on a, pour des raisons de commodité, conservé pour la Commission unique agissant dans le cadre de la C.E.C./A. le terme de Haute Autorité ».

PARTIE INTRODUCTIVE

LE PROBLEME DU CONTROLE

PAR LES JURIDICTIONS INTERNATIONALES DU RESPECT DES TRAITES CONSTITUTIFS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES, CONSEQUENCE DE L'EVOLUTION DU DROIT INTERNATIONAL

Le droit international a évolué ; sous la poussée des besoins de relations dans un monde devenu petit et nécessairement solidaire, les relations internationales se sont multipliées (1). Leur multiplication a eu des répercussions sur leur nature. La coopération continue et complexe des Etats n'a pu être satisfaite par les méthodes qui auraient été celles de la coopération occasionnelle et simple. Les techniques des relations internationales se sont assouplies. Aux procédures de conclusion classiques des traités ont été ajoutées des techniques plus simples d'élaboration d'accords. Plus que ces modifications de procédure, l'élément nouveau caractérise encore de cette évolution est l'apparition des organisations internationales. L'aspiration générale à la paix et au progrès des relations pacifiques et une série de nécessités précises et limitées sont à l'origine de ce phénomène (2). La naissance et l'évolution des organisations internationales créent un problème nouveau : celui du respect des traités constitutifs. Il est le résultat d'une double évolution : celle des organisations internationales d'une part, et des juridictions internationales, d'autre part.

(1) Voir par exemple : P. REUTER, *Les Institutions internationales*, Paris. P.U.F. 1963, p. 15 et s. R.J. DUPUY : *Le Droit International*, Paris. Que sais-je ? 1963, p. 5 et s. S. BASTID, *Cours de Droit international public*, Paris, 1964-1965, p. 697.

(2) Voir : P. REUTER, *Les Institutions internationales*, op. cit., p. 187 et s.

TITRE I

L'EVOLUTION DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

Le développement des organisations internationales a été caractérisé par leur multiplication et leur complexification croissante.

Il en existe près de deux cents maintenant et de toutes sortes. Elles sont générales ou spécialisées, universelles ou régionales, politiques ou techniques. Leurs activités englobent tous les domaines de activités humaines, ce qui explique leur complexité accrue.

Leur structure s'est diversifiée et leurs pouvoirs ont évolué (1). A des schémas structurels très simples, ont succédé des constructions complexes. Leurs pouvoirs se sont accrus. Alors qu'au début on ne connaissait que des organismes de coordination, on a vu apparaître des organisations chargées de prendre des décisions contraignantes à l'égard des Etats et même parfois à l'égard des individus (2).

A l'origine de l'organisation on trouve un traité international, c'est-à-dire l'acte qui régit une grande partie des relations dans la société interétatique. On peut se demander si les traités créant les organisations sont complètement assimilables aux traités classiques et quelles sont les conséquences de leur spécificité sur la nature juridique de l'organisation, avant d'étudier les fonctions des traités qui instituent les organisations internationales.

(1) Voir P. REUTER, *Les Institutions internationales*, op. cit., p. 187 et s.
E. VITTA, *L'Integrazione europea*, Milan Giuffrè 1962.

(2) R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit.

CHAPITRE I

LA NATURE JURIDIQUE DES TRAITES CONSTITUTIFS ET SES CONSEQUENCES SUR LA NATURE DES ORGANISATIONS

Suivant l'analyse qui sera faite des traités constitutifs, on adoptera une optique différente des organisations internationales. Il faut donc d'abord donner une analyse de ces traités pour ensuite l'appliquer aux différents problèmes que pose la nature des organisations.

Section I. — L'analyse des traités constitutifs

Les traités constitutifs sont des traités collectifs, négociés, signés, et ratifiés comme les autres. Pourtant, ce processus classique ne doit pas abuser, l'évolution des techniques d'analyse des traités permet de caractériser les traités constitutifs d'organisations internationales en leur attribuant une nature mixte.

I. - L'EVOLUTION DES TECHNIQUES D'ANALYSE DES TRAITES

Pendant très longtemps, on a considéré les traités comme des contrats. Cependant, la doctrine moderne a renoncé à cette analyse et distingue entre traités contrats et traités lois (1).

La distinction entre les traités contrats et les traités lois s'opère par le contenu des différents traités et par leur objet. Les traités contrats assurent « l'interprétation de volontés ayant des objets différents » (2), et les traités lois « rassemblent des Etats visant au même but et souscrivant aux mêmes obliga-

(1) Voir par exemple : C. ROUSSEAU, *Principes du Droit international public*, Paris. Pedone, 1944. R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit., p. 49.

(2) et (3) R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit., p. 49.

tions » (3). Grâce à cette analyse, le traité, qui au plan formel peut être considéré comme un acte synallagmatique, sera au plan matériel, suivant son contenu, contrat ou loi. La société internationale ne connaît pas de législateur institutionnalisé. La fonction législative doit pourtant y être assurée et c'est par le truchement des traités qu'elle l'est (4). Cette distinction est sans intérêt, comme le fait, avec raison, observer le Professeur Dupuy (5), quant à la force obligatoire de ces traités, qui est la même dans l'un et l'autre cas, puisque « l'Etat est maître de son engagement », la distinction n'est cependant pas sans intérêt par ailleurs, ce qui explique les avantages de la méthode d'analyse utilisée.

Sur le plan de l'interprétation des traités, on admet très souvent, qu'il n'est pas possible d'interpréter de la même façon les traités contrats et les traités lois. Le Professeur Rousseau en a fait la *summa divisio* des principes d'interprétation, en distinguant, à côté de principes communs à l'interprétation de tous les traités, des principes propres aux traités contrats et des principes propres aux traités lois (6).

Par ailleurs, on peut distinguer les systèmes de révision des traités d'après leur nature de traité contrat ou de traité loi.

Il faut aussi remarquer que l'analyse matérielle permet de distinguer à l'intérieur du même traité des dispositions contractuelles et des dispositions législatives.

Cette technique d'analyse matérielle paraît devoir être retenue mais la distinction traité contrat et traité loi suffit-elle à rendre compte de la situation actuelle du droit des traités et de l'existence des traités constitutifs des organisations internationales ? Si on l'estime suffisante, on considérera ces traités comme des traités lois. Il faut, en conservant la technique d'analyse normative, l'appliquer aux traités constitutifs, afin d'en établir la nature juridique propre.

II. - LA NATURE JURIDIQUE DES TRAITES CONSTITUTIFS

L'application de la technique normative permet de souligner le caractère propre de ces traités : le caractère constitutionnel. Ils n'en demeurent pas moins des traités au sens formel. On peut, en quelque sorte, dire qu'ils ont une nature mixte : constitutions au sens matériel, ils sont formellement des traités.

(4) Voir : G. SCELLE, *Précis de Droit des gens*. Paris, Sirey 1932, T. I. p. 18.

(5) Voir : R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit., p. 49

(6) Voir : C. ROUSSEAU, *Les principes du Droit international publiés*, op. cit.

§ 1. — *Le caractère constitutionnel des traités constitutifs*

En 1949, le Professeur BERLIA estimait qu'il ne suffisait pas de distinguer les traités contrats et les traités lois, mais qu'il fallait encore faire une place parmi ces derniers à ceux qui créent une institution (7). Cette réflexion avait été suggérée par l'opinion individuelle du Juge Alvarez dans l'avis consultatif relatif à l'admission d'un Etat aux Nations Unies où il affirmait le caractère constitutionnel de la Charte et la nécessité de l'interpréter en conséquence (8).

La doctrine a fait une place de plus en plus importante à cette notion (9). Elle n'est cependant pas unanimement admise. Très souvent, ces refus s'expliquent par des malentendus sur la notion de constitution, aussi faut-il essayer de caractériser cette notion avant de montrer pourquoi on peut la retenir à propos des traités constitutifs.

A - LA NOTION DE CONSTITUTION

Le fait que ce soit dans le droit de l'Etat qu'aient été dégagées la plupart des notions de droit constitutionnel, explique la plupart des oppositions à la thèse de l'existence de traités constitutions, il justifie aussi la nécessité de se méfier de l'étatomorphisme lorsqu'on entend-utiliser la notion de constitution en droit international.

1. — *Les oppositions à la thèse du traité constitution*

Certains auteurs refusent la qualification de constitution aux traités constitutifs. Sans nier qu'ils présentent certains caractères institutionnels, ils estiment que le terme de Constitution ne saurait être appliqué en dehors du droit interne (10). Ces auteurs s'appuient essentiellement sur le caractère de l'acte fondant l'organisation : le traité, norme de droit international. Un acte de droit international ne peut pas être une Constitution. Cette thèse attache trop d'importance au caractère formel de l'acte considéré. Il s'agit de rechercher sa nature matérielle. Elle ne nécessite pas, à notre point de vue, une exclusion radicale du droit constitutionnel de l'ordre international. On peut invo-

(7) G. BERLIA, *L'Admission d'un Etat aux Nations Unies*, R.G.D.I.P., 1949, p. 501.

(8) Rec. C.I.J., 1948, Opinion individuelle.

(9) Admise bien avant par G. SCHELLE dans le *Droit Constitutionnel International* in Mélanges CARRE DE MALBERG 1933, p. 501 et par A. MESTRE, cité par S. BASTID, in « *Place de la notion d'institution dans une théorie générale des organisations internationales* » in « *Evolution générale du droit public* » Etudes en l'honneur de A. MESTRE.

(10) Voir : JERUSALEM. *Das recht der Montanunion* Berlin Vahlen 1954. BALLADORE PALLIERI, *Dottrina dello stato*. Padoue C.E.D.A.M., 1958.

quer dans ce sens l'opinion suivante de Georges Scelle : « Pour nous, il y a Constitution et normes constitutionnelles toutes les fois qu'il y a élaboration de règles normatives destinées à traduire les nécessités essentielles des rapports sociaux et à fournir, fût-ce de façon rudimentaire, les moyens de mise en œuvre de ces règles fondamentales. Pour la doctrine classique, il n'y aurait constitution que là où il y a Etat. Nous croyons au contraire que la constitution est inséparable de la notion de société politique » (11). Georges Scelle concluait à l'existence d'un droit constitutionnel, même dans les sociétés inorganisées. Cependant, l'existence d'une notion large du droit constitutionnel, dépassant le cadre étatique, est porteuse du danger de l'étatomorphisme.

2. — *Le danger de l'étatomorphisme*

Admettre l'existence d'un droit constitutionnel international paraît légitime, mais on court le risque grave, de l'assimilation abusive. Le droit constitutionnel international est celui d'une société fort différente des sociétés étatiques on ne peut donc pas transposer automatiquement en droit international les notions dégagées et précisées en droit interne. C'est avec raison que le Professeur Reuter a écrit que des notions nouvelles seraient nécessaires dans les organisations internationales (12).

B - L'APPLICATION DE LA NOTION DE CONSTITUTION AUX ORGANISATIONS INTERNATIONALES

Compte tenu de ces remarques la notion de Constitution peut être appliquée aux chartes constitutives.

Comme le fait, à juste titre, remarquer le Professeur REUTER, « Ces conventions portent des noms particuliers... En ce qui concerne par exemple l'O.I.T., il s'agit d'une « constitution », parfois il s'agit d'un « Statut » ou d'une « Charte » ou encore le plus souvent d'une « charte constitutive ». Le langage marque ici un affleurement de « la nature des choses » les actes qui constituent ont un caractère constituant, c'est donc bien la notion de constitution, avec tout ce qu'elle comporte de vague et d'indéterminé qui est suggéré » (13).

Si l'on admet que « toute communauté politique a une constitution, qui est la base de son organisation, et que cette constitution contient un ensemble de règles fondamentales qui vont déterminer les rapports entre le pouvoir et les gouver-

(11) Voir : G. SCELLE, *La notion de droit constitutionnel international in Mélanges Carré de Malberg* 1933, p. 501 et *Précis de droit des gens, op. cit.*, T. II, p. 1 et suivantes.

(12) Voir : P. REUTER, *Règles générales du droit de la paix*, R.C.A.D.I., 1961, T. II, p. 518.

(13) Voir : P. REUTER, *Cours d'organisations européennes*, Paris 1959-1960, p. 72.

nés, il n'y a pas de raison pour ne pas reconnaître aux chartes des organisations un caractère constitutionnel « comme le mot (constitution) est utilisé pour un concept juridique général qui a été utilisé en droit privé et en droit public, c'est aussi un nom approprié pour l'acte international instituant une entité intergouvernementale, dédiée à la poursuite de buts spécifiques, installant ses organes principaux, spécifiant les relations entre ces organes définissant la position de l'organisation internationale vis-à-vis de ses membres et, sous la réserve de l'adage « *pacta tertiis nec nocent nec prosunt* », des autres organisations et des Etats non membres » (14). C'est essentiellement le contenu des Chartes qui va servir à établir leur caractère constitutionnel, mais l'élément de variation résulte des conséquences que l'on tire de ce caractère.

1. — *Le contenu des Chartes fondement du caractère constitutionnel*

Les différents auteurs justifient le caractère constitutionnel des chartes constitutives par leur contenu. Ainsi le Professeur Jenks écrit-il son article sur « Certains problèmes constitutionnels des Organisations Internationales », où il énumère les différents problèmes de caractère constitutionnel qui se posent aux organisations : le problème du vote, celui des pouvoirs, celui de la composition des organes représentatifs, etc... (15). Parfois, au lieu de se borner à une énumération, certains essaient d'élaborer une construction (16).

On retrouve cette analyse pour les diverses organisations existantes et, entre autres, l'O.N.U. (17). L'étude des traités instituant les Communautés européennes donne lieu encore plus fréquemment à cette analyse (18). Au-delà d'une diversité tenant à la variété des organisations, des opinions et des méthodes, certains éléments semblent, pour un grand nombre d'auteurs, rendre compte de l'existence d'un droit constitutionnel international. Il est plus ou moins élaboré, l'idée de sa formation à des niveaux différents paraît tout à fait juste (19). Quelles que

(14) Voir : HAHN H. J., *Constitutionnal limitations in the law of the European organizations*, R.C.A.D.I., 1963, T. I, p. 189.

(15) Voir : JENKS C. W., *Some constitutionnal problems of International organizations* Bybil 1945, p. 11.

(16) Voir : P. CAHIER, *Le droit interne des organisations internationales*, R.G.D.I.P., 1963, p. 563.

(17) Voir : ROSS, *Constitution of the United Nations*, Copenhague Munksgaard, 150 ; KOPELMANAS L., *L'organisation des Nations Unies*, T. I. HAMMARSKJOLD, *L'élaboration d'un cadre constitutionnel de coopération internationale in Les Nations Unies Chantier de l'avenir*, Paris, P.U.F., 1961.

(18) Voir : M. LAGRANGE, *L'ordre juridique de la C.E.C.A. vu à travers la jurisprudence de sa Cour de Justice*, R.D.P., 1958, p. 862. N. CATALANO, *Manuel de droit des Communautés européennes*, Paris, Sirey 1965, 2^e Edition et W. HALLSTEIN, *La Communauté européenne, nouvel ordre juridique*. P. CAHIER, *Le droit interne des organisations internationales*, op. cit.

soient ces différences de niveaux, certains traits communs peuvent être retrouvés : fixation des rapports de l'organisation avec les Etats membres, création des organes, répartition des compétences.

La grande différence qui sépare les auteurs tient aux conséquences déduites de ce caractère constitutionnel.

2. — *La diversité des opinions sur les conséquences du caractère constitutionnel*

Certains auteurs estiment que le caractère constitutionnel est le seul élément décisif pour déterminer la nature juridique des traités constitutifs (20).

Ils admettent bien que cette constitution soit sur le plan formel un traité, mais ils en nient l'importance dans la vie de l'organisation. Il faut d'ailleurs reconnaître que cette thèse extrême concerne plus souvent les Communautés européennes. A la limite, on déduit du caractère constitutionnel des traités et de certaines techniques la nature fédérale de l'organisation internationale.

On ne peut soutenir l'absence d'importance du caractère constitutionnel. Celle-ci est indéniable, et l'objet même des traités rend nécessaire cette qualification pour rendre compte d'une réalité qui doit assurer une place à part aux traités constitutifs, notamment pour leur application, leur interprétation et la question des réserves (21). Mais, on ne saurait, sans risque d'erreurs graves, soutenir l'absence d'importance de l'aspect formel des traités (22). L'aspect formel revêt en effet une double importance par ses répercussions sur le contenu de la notion de constitution :

1) Premièrement — le Traité est une limite formelle de la constitution de l'organisation. Si l'on retenait une notion exclusivement matérielle de la notion de constitution, on ne pourrait la limiter aux chartes constitutives. Il faudrait compléter celles-ci par la prise en considération des divers règlements et des textes élaborés par les organes pour compléter les chartes constitutives. 2) Deuxièmement, — le fait que la charte constitutive contienne des dispositions non constitutionnelles, au sens matériel du mot, n'est pas dénué d'intérêt. Leur importance varie selon les organisations : réduite dans les organisations classiques, elle est considérable dans les organisations européennes, et

(19) Voir : D. HAMMARSKJOLD, *L'élaboration d'un cadre constitutionnel de coopération internationale*, *op. cit.*

(20) Voir : P. CAHIER, *Le droit interne des organisations internationales*, *op. cit.*, p. 577.

(21) Voir : P. REUTER, Cours 59-60, *op. cit.*, p. 72-73.

(22) Voir : N. CATALANO, *Manuel de Droit des Communautés européennes* *op. cit.*, p. 122.

notamment dans la C.E.C.A., qualifiée couramment de traité loi. Cette présence a un sens. De la même façon, on trouve, dans certaines constitutions étatiques, des dispositions qui ne sont pas constitutionnelles au sens matériel, mais auxquelles on a voulu conférer une solennité particulière, en leur faisant suivre la même procédure d'élaboration que les dispositions constitutionnelles matérielles (23).

Dans ces conditions, il est nécessaire de tenir compte de l'aspect formel des chartes constitutives, leur caractère international.

§ 2. — *Le caractère international des traités constitutifs.*

Constitutions au sens matériel, ils sont des traités au sens formel. Le caractère formel n'est pas sans importance. Il est bien au contraire capital. Il arrive que les constitutions fédérales prennent la forme d'un traité, la doctrine admet que « le régime de l'Etat fédéral, quel qu'ait été le mode initial de formation, repose sur une loi constitutionnelle » (24). Les signataires du traité instituant la fédération sont devenus les Etats membres de l'Etat fédéral, l'acquisition de ce statut d'Etat membre leur fait perdre leur qualité d'Etat, au sens strict du mot. En échange de ces divers abandons, ils obtiennent telle ou telle garantie prévue par la constitution fédérale, mais ils vivent par la Fédération et dans celle-ci. La constitution des organisations internationales reste un traité, en raison de la conservation de leur qualité d'état par les Etats membres de l'organisation. On est donc à cet égard en présence d'une situation de type confédéral. Un aperçu général de cette importance montrera que l'aspect formel des traités constitutifs continue à produire des conséquences ainsi que l'étude d'un exemple topique de cette importance : la révision des traités constitutifs.

A - L'IMPORTANCE DES ETATS MEMBRES DE L'ORGANISATION

Il ne s'agit pas de montrer la manière dont l'Etat membre de l'organisation internationale participe à l'organisation, mais comment son importance dans l'organisation contribue à souligner l'intérêt de l'aspect formel des traités constitutifs.

L'Etat membre de l'organisation conserve sa personnalité internationale après la signature du traité. Il peut être soumis par le traité signé à certaines obligations, s'être engagé à respecter certains interdits, mais il garde sa personnalité internationale. Il la garde parce que l'organisation est soumise, comme la Confédération, au principe de spécialité. Face à l'organisa-

(23) Cependant la procédure de révision peut présenter des différences suivant la nature des dispositions dont il s'agit. Voir : P. REUTER, cours 1959-1960, *op. cit.*, p. 76.

(24) Voir : C. DURAND, *Confédération d'Etats et Etat fédéral*, Paris Marcel RIVIERE 1955.

tion, il demeure une personne internationale. Le traité, s'il présente bien certains aspects institutionnels, demeure un traité, ce qui influe sur l'attitude de l'état.

B - LA RÉVISION DES TRAITÉS CONSTITUTIFS

Dans toute collectivité reposant sur un texte de caractère constitutionnel, les dispositions fixant les modalités de la révision de ce texte sont fort significatives. C'est généralement à celui en qui réside la souveraineté que l'on attribue la compétence de réviser le texte constitutionnel. Dans les régimes purement représentatifs les révisions peuvent être faites par les représentants. Il existe cependant une tendance générale à confier le pouvoir de révision au titulaire de la souveraineté. La Constitution de la IV^e République prévoyait cette possibilité, la V^e République consacre cette tendance. A propos de l'Etat fédéral, le Professeur Durand fait des modalités de révision le critère de distinction entre la Confédération et l'Etat fédéral.

En droit international, les difficultés soulevées par la révision des traités ont toujours été considérables (25). Les Etats, qui détiennent la souveraineté, sont seuls compétents pour réviser les traités. Le volontarisme dans la Société internationale rend fort difficile les révisions parce qu'il suppose une unanimité rarement atteinte. Cette exigence gêne considérablement la réadaptation des traités par l'évolution des circonstances. On s'est efforcé de trouver certains tempéraments, c'est ainsi que, dans les accords multilatéraux, on prévoit très souvent une procédure simplifiée de révision à la majorité, qui ne s'impose pourtant pas à la minorité qui peut se séparer du traité. Utile dans les traités collectifs classiques, l'aménagement d'une procédure de révision est indispensable pour les traités constitutifs. Une constitution doit pouvoir être révisée. Les circonstances changent et les constitutions ne peuvent être immuables. L'existence d'une procédure de révision est la conséquence nécessaire du caractère constitutionnel. Il est indispensable d'aménager cette procédure. Les procédures prévues peuvent associer des organes internationaux à la révision avec un rôle variable. Les Etats ont une part nécessairement considérable dans la procédure de révision et, en fait, l'unanimité n'est jamais complètement écartée, en ce sens qu'une révision des traités constitutifs, si elle peut se faire dans certains cas malgré une minorité, ne pourra être imposée à la minorité car on admet couramment la possibilité pour les Etats minoritaires de se retirer de l'organisation, à la différence des Etats membres de l'Etat fédéral minoritaires lors d'une révision de la constitution fédérale. On

(25) Voir : R. J. DUPUY, *Le Droit international, op. cit.*, p. 57. Voir : J. LECA, *Les techniques de révision des traités internationaux*, Paris, L.G.D.J.

trouve là aussi une situation comparable à celle de la Confédération.

L'aspect formel des traités constitutifs garde son intérêt dans les organisations les plus évoluées, sans pour autant entraîner la disparition de l'aspect constitutionnel (26). Cette analyse mixte se vérifie dans la vie de l'organisation internationale. Tantôt le caractère constitutionnel émergera seul, ce sera le cas dans la vie courante de l'organisation, tantôt ce sera le caractère formel qui semblera dominer. Que survienne une crise à l'intérieur de l'organisation, mettant en cause les intérêts fondamentaux de tel ou tel Etat membre, on retrouve alors les vieilles notions du droit des traités. La vie de l'organisation fait bien apparaître la confirmation du double visage des traités constitutifs. Cette nature mixte conditionnant la vie de l'organisation est celle de l'acte qui fonde l'organisation. Elle sera donc lourde de conséquences sur la notion d'organisation internationale.

Section II. — Les conséquences de la nature juridique des traités constitutifs sur la notion d'organisation internationale

De la diversité des organisations on a voulu dégager un certain nombre d'éléments communs permettant de les définir.

Madame BASTID, recherchant ces éléments, en découvre cinq :

- l'organisation internationale implique une action concertée entre Etats souverains
- cette action concertée est destinée à durer
- elle tend à un but d'intérêt commun
- elle implique l'existence d'institutions, c'est-à-dire d'un mécanisme spécial doté de pouvoirs
- elle entraîne un certain degré de personnalité juridique (27).

De ces éléments, dont l'existence est presque unanimement admise (28), on peut déduire que les organisations constituent des ordres juridiques, les organisations internationales. G. Scelle définissait l'ordre juridique comme « un ensemble de règles juridiques de compétences, fixant pour des individus ou agents juridiques les pouvoirs d'action sociaux dans un milieu déterminé » (29). Il admettait que même les sociétés inorganisées, comme la société internationale traditionnelle, étaient des ordres juridiques. Dans ces ordres juridiques, les « fonctions sociales »

(26) Voir : GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Les Organisations européennes*, Bruxelles, Presses Universitaires 1963.

(27) Voir : S. BASTID, *Cours de droit international public*, op. cit.

(28) Voir : A. P. SERENI, *Les principes généraux du droit des organisations internationales*, Paris, Cours I.H.E.I., 1960-1961.

(29) Voir : G. SCELLE, *Le fédéralisme international*, Paris. Les Cours de droit 1947-1948.

sont accomplies suivant la loi du dédoublement fonctionnel par les agents d'ordres juridiques inférieurs mieux organisés. Les organisations internationales manifestent l'apparition dans la société internationale d'ordres juridiques institutionnalisés autres que les Etats.

Elles répondent à la définition donnée par G. SCELLE. D'autres auteurs, partant de définitions légèrement différentes, arrivent à la même conclusion. Ainsi, BALLADORE PALLIERI « pour qu'il y ait un ordre juridique, il faut qu'il ait ses sources, ses sujets, les critères généraux pour l'interprétation de ses normes et en général ce qui tient ensemble juridiquement un complexe de normes et en fait un tout en soi, complet, homogène » (30).

Ces ordres juridiques sont principalement régis par les traités constitutifs qui les créent et qui organisent leur structure fondamentale (31).

Mais cette affirmation ne suffit pas, il est nécessaire de dégager les caractères propres de ces ordres juridiques pour les situer par rapport aux autres.

En effet, « un ordre juridique est un ensemble de règles « mises en ordre » ; cet ordre peut être plus ou moins rigoureux, complet ou sanctionné selon les cas. On peut préciser ce point au terme de l'effort non au départ » (32). On a montré la nature mixte de la norme fondamentale des organisations. Cette nature mixte entraîne un certain nombre de conséquences qui permettront de les singulariser. Après avoir procédé à cette démarche, on s'interrogera sur la nature du droit des organisations pour montrer qu'elle aussi est influencée par le double caractère de traité et de Constitution des traités constitutifs.

I. - LES CARACTERISTIQUES DE L'ORDRE JURIDIQUE DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES

Tout ordre juridique doit être caractérisé par rapport aux autres ordres existants. L'apparition dans la Société internationale d'organisations internationales, aux côtés des Etats, et créées par les Etats, va naturellement orienter la recherche des caractéristiques des organisations internationales dans un certain sens. On va essayer de montrer leurs caractères propres, non pas pour les distinguer des Etats, car cette distinction ne présente pas de difficultés, mais parce que c'est par rapport aux Etats que leur situation doit être définie. Il faut mettre en valeur la position de la créature vis-à-vis des créateurs (33).

(30) Voir : G. BALLADORE PALLIERI, *Saggi sulle organizzazioni internazionali*, Milano, Istituto per gli studi di politica internazionale 1961.

(31) Voir : P. REUTER, *Règles générales du droit de la paix*, op. cit., p. 460.

(32) Voir : P. REUTER, *Règles générales du droit de la paix*, op. cit., p. 460.

(33) Voir : R. J. DUPUY, *L'Etat et les institutions supranationales ou internationales*, Encyclopédie l'Etat T. X, p. 403.

En organisant l'ordre juridique, en attribuant à des organes internationaux la possibilité de compléter cette organisation, en confiant un certain nombre de compétences à ces organes, le traité constitutif consacre une certaine autonomie de l'ordre juridique de l'organisation internationale. Une fois le texte entré en vigueur, l'organisation vit d'une vie propre, car cette vie est régie, non par la volonté sans cesse remise en question des Etats membres, mais par une volonté consignée dans un texte doté d'une permanence relative. Mais, si cet ordre juridique présente une certaine autonomie, celle-ci n'est pas absolue, il demeure un ordre subordonné, il n'a pas la compétence de sa compétence. Comme nous l'avons vu, les Etats membres demeurent seuls compétents pour réviser le traité constitutif. Nous examinerons successivement l'autonomie relative et la subordination, qui nous semblent être les caractéristiques de ces ordres juridiques, pour, à la lumière de ces explications, essayer d'appliquer la notion ainsi dégagée dans un cas limite : celui des Communautés européennes.

§ 1. — *L'autonomie relative*

La permanence de l'organisation et sa volonté propre sont la traduction de cette autonomie (34). Par la permanence, l'organisation manifeste sa personnalité distincte de celle des Etats membres. Cette personnalité résulte des différentes compétences attribuées à l'organisation. L'attribution de ces compétences à un sujet de droit a pour conséquence l'existence d'une personnalité internationale distincte de la personnalité des Etats (35). C'est en ce sens que l'on peut dire que l'existence précède l'essence (36). Le contenu de cette personnalité varie selon les compétences attribuées à l'organisation mais, dans tous les cas, la personnalité existe et se traduit par l'exercice d'une volonté propre. On peut se poser la question de la distinction entre la personnalité de l'organisation à l'égard des Etats tiers et à l'égard des Etats membres (37). Le Professeur CHAUMONT distingue à cet égard deux grandes thèses : suivant les tenants de la première, la personnalité est la même à l'égard de tous, au contraire, les partisans de la seconde, parmi lesquels se range le Professeur CHAUMONT, estiment que l'effet relatif

(34) Voir : P. REUTER, *Cours d'organisations européennes*, op. cit., p. 195 et *Organisations européennes*, Paris P.U.F., 1965, p. 51.

(35) Voir : C. CHAUMONT, *Les organisations internationales*, Paris, *Les Cours de Droit*, 1962-1963, p. 90.

(36) Voir : R. J. DUPUY, *Le droit des relations entre les organisations internationales*, R.C.A.D.I., 1960, T. 100 et *Les relations extérieures des Communautés européennes*, A.F.D.I., 1963.

(37) Voir : C. CHAUMONT, *Les organisations internationales*, op. cit., p. 91.

des conventions s'oppose à une personnalité objective généralisée (38).

L'explication de la personnalité par le caractère constitutionnel permet de préférer la seconde. La personnalité qui résulte de la Constitution s'impose bien à ses auteurs, que les chartes le reconnaissent expressément ou non, mais une constitution ne peut s'imposer à des tiers dans les mêmes conditions.

§ 2. — *La subordination*

L'organisation internationale, quelle que soit l'étendue de ses compétences, demeure un ordre subordonné à ses créateurs. Elle ne dispose pas de la compétence de sa compétence (39). Toute modification importante doit nécessairement être approuvée par les Etats membres de l'organisation. Il peut bien y avoir une volonté propre de l'organisation, cette volonté existe, mais elle peut être brisée par une révision du traité constitutif, acte international. Elle peut être modifiée et même supprimée.

Cette raison justifie les réserves sur l'emploi de l'analyse fédérale pour les organisations internationales. Certes, au plan de la technique juridique, « tout phénomène d'association procède du processus fédéraliste » (40). Mais il existe une différence sociologique entre les organisations internationales et le fédéralisme, même dans le cas des Communautés européennes.

§ 3. — *La nature des Communautés européennes* ..

La notion d'organisation internationale recouvre des entités différentes. Les formes primitives de l'organisation internationale constituent des réalisations fort timides, lorsqu'on les compare aux organisations plus récentes. Ces modalités d'organisation de la vie internationale représentent, quel que soit le stade d'achèvement qu'elles atteignent, une tentative pour substituer au droit relationnel classique un droit institutionnel nouveau. Ces deux droits coexistent, non seulement parce que le droit institutionnel n'a pas totalement remplacé le droit relationnel et que l'étude des organisations internationales ne rend compte que d'une partie de la vie internationale, mais aussi parce que, à l'intérieur même de l'organisation, on retrouve des manifestations qui attestent la survivance du droit relationnel. Le droit institutionnel participe du fédéralisme par ses tech-

(38) Voir : Dans le même sens : *Hahn Constitutionnal limitations in the law of European organizations*, op. cit.

(39) Voir : D. SIDJANSKI, *L'originalité des Communautés européennes et la répartition de leurs pouvoirs*, R.D.P., 1961, p. 40. Voir : C. CHAUMONT, *La signification du principe de spécialité des organisations internationales* in *Mélanges Rolin*, p. 55.

(40) Voir : R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit., p. 76.

niques. Dans la majorité des organisations internationales, la présence de ces techniques fédérales n'amène pas à conclure à la nature fédérale de l'organisation, car la dose de fédéralisme y est, sinon infime, du moins fort réduite. Il peut cependant exister des cas limites dans lesquels l'importance des techniques fédérales est telle que l'on cesse de considérer l'organisme comme une organisation internationale pour en faire, soit un organisme d'une nature *sui generis*, soit un organisme fédéral. A cette thèse s'oppose celle, plus nuancée et plus réaliste de l'organisation internationale dotée d'un certain nombre de caractéristiques originales et reposant sur une analyse sociologique.

A - LES THÈSES DE LA NATURE SUI GENERIS ET FÉDÉRALE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

L'une des principales objections possibles au sujet que nous traitons, est son absence d'homogénéité. La nature des Communautés européennes serait telle qu'il serait impossible de procéder à une étude simultanée des organisations internationales classiques et de ces institutions d'un type nouvelle. Avec les Communautés on aurait quitté le domaine du droit international pour celui d'un droit plus proche du droit national que du droit international. Ce point de départ est pratiquement commun aux partisans de la nature *sui generis* et de la nature fédérale des Communautés européennes : ils se divisent lorsqu'il s'agit de définir de manière positive la nature des Communautés.

1. — *La nature sui generis des Communautés européennes*

Selon cette thèse, les Communautés européennes seraient des organismes à mi-chemin entre le fédéralisme et les organisations internationales (41). L'un des partisans de cette tendance reconnaît bien, dans une démarche intellectuelle typique, que, par leur aspect formel, les Communautés sont des unions internationales d'Etats, mais il ajoute aussitôt que leur conformation interne, avec ses caractères propres et originaux, empêche toute assimilation avec les organisations internationales (42), en leur conférant une nature particulière. Les arguments les plus communément avancés à l'appui de cette thèse sont l'immédia-

(41) Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la CECA*, Paris L.G.D.J., p. 329. J. P. COLIN, *Le Gouvernement des juges dans les Communautés européennes*, Paris L.G.D.J., 1966. E. NOEL, *Comment fonctionnent les institutions de la C.E.E.*, R.M.C., n° 54, Janvier 1963, p. 14. L. CARTOU, *Le Marché Commun et le droit public*, Paris 1959. *Manuel de droit des communautés européennes*, Paris, Dalloz 1965. D. SIDJANSKI, *Le principe supranational et le processus d'intégration dans les Comm. europ.*, Paris, Cours I.H.E.I., 1962-1963.

(42) Voir : E. VITTA, *L'integrazione europea*, op. cit., p. 131 et suivantes.

teté des pouvoirs, la structure et la composition des organes. Cette nature particulière est qualifiée de *sui generis*, de supra nationale, voire de supra individuelle ou de métanationale (43).

Cette thèse présente le grand mérite de souligner les éléments originaux des Communautés européennes à la fois par rapport aux organisations internationales traditionnelles et par rapport au fédéralisme interne, mais elle ne peut manquer de susciter la réflexion suivante : la présence de ces éléments originaux suffit-elle pour reconnaître l'existence d'une catégorie juridique nouvelle ? Ils ne sont originaux qualitativement, ni par rapport aux organisations internationales traditionnelles, ni par rapport au fédéralisme national. En effet, on retrouve, dans un certain nombre d'organisations internationales, existant ou ayant existé, la plupart des éléments signalés à propos des Communautés européennes, mais leur présence y est évidemment moindre. On les retrouve, et naturellement avec une densité supérieure, dans les fédéralismes nationaux. Aussi est-on tenté de remarquer avec Georges SCELLE, que « le terme de supranational peut sembler ne pas présenter de contenu satisfaisant et bien nouveau » (44). Le rejet de cette thèse conduit naturellement à l'examen de la thèse de la nature fédérale des Communautés européennes.

2. — *La thèse de la nature fédérale des Communautés européennes*

La présence d'éléments fédéraux dans les Communautés européennes est incontestable. On y trouve l'organisation d'une hiérarchie d'ordres juridiques institutionnalisés, le partage des compétences, l'immédiateté des pouvoirs, le dépassement de la composition interétatique par les organes de l'ordre communautaire. Ces éléments ont déterminé un nombre important d'auteurs à opter pour une analyse fédérale des Communautés (45). Elle est avancée parfois pour d'autres organisations internationales, mais elle paraît évidemment beaucoup plus convaincante pour les Communautés européennes. En effet, alors que la plupart des autres organisations internationales présentent des traits qui relèvent seulement du stade de la Confédération, les Communautés européennes se rapprochent par leurs modalités

(43) Voir : M. MIELE, *Actes du Congrès de Stresa III*, p. 252. STENDARDI, *I rapporti tra ordinamenti giuridici italiano e delle Comunità europea*, Giuffrè, 1958, p. 18.

(44) Voir : Georges SCELLE, compte-rendu du livre de P. REUTER sur la C.E.C.A., *op. cit.*, p. 797.

(45) Voir par exemple : M. LAGRANGE, *L'ordre juridique de C.E.C.A., vu à travers la jurisprudence de la Cour de Justice*, *op. cit.*, p. 862 et suiv. Voir : KUNZ, *Supranational organs* in A.J.I.L., 1952, p. 690. N. CATALANO, *Manuel de droit des Communautés européennes*, *op. cit.* C. CANSACCHI, *Les éléments fédéraux de la C.E.E.* in *Mélanges Gidel*, Paris, p. 91. J. PETOT, *Des Communautés européennes à la fédération*.

d'organisation, de l'union fédérale. Les auteurs des traités des Communautés européennes, et surtout ceux qui les ont inspiré, les ont certainement situées dans une perspective fédéraliste. Les partisans de la thèse fédérale multiplient les qualificatifs pour dénommer les Communautés européennes. Elles sont qualifiées d'Etat fédéral partiel (46), d'organisations semblables à une Etat fédéral (47), d'organisations de nature quasi fédérale ou de fédération partielle (48), d'institutions fédérales (49).

L'unité de cette analyse réside dans l'idée que les Communautés européennes, de nature fédérale, échappent au droit international et constituent des institutions fédérales.

Cette analyse semble beaucoup plus relever de l'espoir que de la réalité. L'élément international demeure présent dans les Communautés européennes et empêche toute assimilation pure et simple au fédéralisme.

B - L'ANALYSE SOCIOLOGIQUE DES COMMUNAUTÉS EUROPÉENNES

Il est incontestable que les techniques du fédéralisme inspirent l'organisation internationale et particulièrement les Communautés européennes (50). Cela n'a rien d'étonnant, car, à l'intérieur même des Etats unitaires, on trouve des applications des techniques fédérales. Conclure de l'existence de ces techniques au caractère fédéral des organisations, et en l'occurrence des Communautés européennes, c'est méconnaître la différence profonde qui sépare les institutions fédérales des organisations internationales. Cette différence est d'ordre sociologique « la fédération est suscitée par la promotion d'un sentiment international en un sentiment national, par une pression de la base des gouvernés et non seulement des gouvernants : l'organisation répond à un ou plusieurs besoins éprouvés en commun et pour la satisfaction desquels elle fournit aux Etats l'appareil institutionnel adéquat. Elle évoque beaucoup plus la notion de service public que celle de pouvoir » (51). Cela se vérifie même dans les Communautés européennes qui, malgré leurs caractéristiques techniquement avancées, demeurent des organisations internationales, dépourvues de toute souveraineté, face à des Etats qui ont conservé cette souveraineté. Ainsi

(46) R. SCHUMANN in Préface à P. REUTER, la CECA, Paris, L.G.D.J., 1953.

(47) Voir : F. MUNCH, *Die Gerichtsbarkeit im Schumanplan in Festschrift Lann Amburgo*, 1953, p. 123.

(48) Voir : N. CATALANO, *Manuel du droit des Communautés européennes*, Paris, Dalloz, *op. cit.*, p. 23.

(49) Voir : L. CARTOU, *Organisations européennes*, Paris, Dalloz 1965, p. 393.

(50) Voir : P. REUTER, *Etudes et Documents du Conseil d'Etat* 1963, p. 46.

(51) Voir : R. J. DUPUY, *L'Etat et les institutions supranationales ou internationales in l'Etat Encyclopédie IX*, p. 402.

restent-elles, pour reprendre l'expression du Professeur DUPUY, des créatures face à leur créateur (52).

L'analyse sociologique rend mieux compte que tout autre élément de la nature internationale des Communautés européennes, qui demeurent marquées, de ce fait, par les caractéristiques de l'ordre juridique des organisations, autonomie relative et subordination. L'origine de ces caractéristiques, la nature mixte du traité constitutif agit aussi sur la nature du droit des organisations internationales.

II. - LA NATURE DU DROIT DES ORGANISATIONS

Si l'on admet l'existence d'un ordre juridique doté de certaines caractéristiques, il en découle, par une conséquence nécessaire, l'existence d'un droit de ce type d'ordre juridique, droit dont la base est le traité constitutif.

La prise de conscience d'un droit des organisations internationales est malgré tout tardive. Il semble que cette prise de conscience soit restée très longtemps fragmentaire et incomplète (53). M. Cahier cite un certain nombre d'auteurs qui bien qu'ayant aperçu le problème, n'en ont pas fait une étude systématique. Il situe le revirement de la doctrine à l'apparition de la C.E.C.A. (54). Ce phénomène semble maintenant être communément admis par une grande partie de la doctrine. On admet ainsi que le droit des organisations internationales comporte un certain nombre de règles propres à l'organisation, condition nécessaire à l'existence d'un ordre juridique (55).

Cependant, les opinions divergent quant à la nature de ce droit. On distingue trois tendances suivant les solutions données à ce problème : la tendance à l'assimilation du droit des organisations internationales au droit international général, la revendication d'une autonomie du droit des organisations internationales, une troisième thèse enfin insère le droit des organisations internationales dans un droit international élargi.

§ 1. — *La thèse de l'assimilation au droit international général*

La doctrine classique insère le droit des organisations internationales dans le droit international général (56).

ANZILOTTI, par exemple, estime que les règlements intérieurs des organisations internationales sont une forme spéciale d'accords conventionnels. Elle est encore défendue, avec cer-

(52) Voir : R. J. DUPUY, *L'Etat et les institutions supranationales ou internationales*, op. cit., p. 403-404.

(53) et (54) Voir : P. CAHIER, *Le droit interne des organisations internationales*, op. cit., p. 563.

(55) Voir : P. REUTER, *Règles générales du droit de la Paix*, op. cit.

(56) Voir : ANZILOTTI, *Cours de droit international*, Paris, Sirey 1929, p. 295.

taines nuances, par une partie de la doctrine italienne (57). Cette thèse ne semble pas pouvoir s'adapter à l'évolution des organisations internationales. Elle méconnaît l'apparition dans les organisations internationales d'un certain nombre de techniques et d'un certain type de relations qui ne peuvent être intégrées purement et simplement dans le droit international général. Alors peut-on conclure à l'autonomie du droit des organisations internationales ?

§ 2. — *La thèse de l'autonomie du droit des organisations internationales*

Certains auteurs concluent à l'autonomie du droit des organisations internationales (58). Selon eux, « la société internationale est constituée par un grand nombre d'entités étatiques et non étatiques, dont chacune porte en elle un ordre juridique distinct et indépendant des autres et de l'ordre juridique international (59). Ainsi, la division se ferait, non pas entre le droit international, le droit étatique et le droit interne des organisations internationales, mais entre le droit international et les droits internes des sujets de l'ordre international, qu'il s'agisse des Etats ou des organisations internationales (60). M. Focnaseanu, pour justifier sa thèse, relève un certain nombre d'analogies entre le droit de l'O.N.U. et les droits étatiques (les sources du droit, la hiérarchie des règles juridiques, la supériorité de l'O.N.U. dans ses rapports avec les particuliers, le contenu des règles juridiques) et un certain nombre de particularités qui différencient le droit des organisations des droits internes étatiques.

Ce droit interne recouvre une grande partie des aspects de la vie de l'organisation, et il en recouvre notamment deux : le premier, qui se manifeste dans les normes promulguées par les organisations internationales afin de régler leur vie organique interne, de délimiter les compétences des différents organes, de modifier leurs structures, le second, qui se manifeste dans les règles approuvées par l'organisation et destinées à influencer le comportement des Etats membres (61).

Ces thèses, qui écartent du droit international le droit des organisations internationales, ne sont pas acceptables, car ce

(57) Voir : T. PERASSI, *L'ordinamento delle Nazioni unite*, Padova 1956.

(58) Voir : P. CAHIER, *Le droit interne des organisations internationales*, op. cit. L. FOCNASEANU, *Le droit interne des Nations Unies*, A.F.D.I., 1957.

(59) Voir : L. FOCNASEANU, *Le droit interne des Nations Unies*, op. cit. (60) Dans le même sens, voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire dans la C.E.C.A.*, op. cit.

(61) Voir : L. FOCNASEANU, *Le droit interne des Nations Unies* et P. CAHIER, *Le droit interne des organisations internationales*, op. cit.

rejet se fait au nom d'une conception trop étroite du droit international, qu'il convient de repousser.

§ 3. — *La thèse du droit international institutionnel*

C'est au sein d'un droit international élargi comportant des systèmes mixtes que peut s'insérer le droit des organisations internationales (62). Le droit international ne comprend plus seulement des relations entre Etats au sens strict. Il inclut aussi le droit interne des organisations internationales. Si l'on admet que les organisations internationales sont un type nouveau de relations entre les Etats, on concevra que l'on puisse dire que le droit des organisations est partie du droit international. Il est incontestable qu'un type nouveau de relations internationales est apparu différent du droit conventionnel classique ou relationnel (63). La Société institutionnelle est née en droit international, sans pour autant entraîner la disparition de la première, qui subsiste dans le cadre même des organisations internationales. Le caractère constitutionnel des traités témoigne de l'institutionnel, mais l'importance du relationnel est soulignée par leur aspect formel.

Il ne faut pas détacher l'organisation internationale du droit international parce qu'apparaissent des techniques nouvelles. L'objet des organisations ne peut être confondu avec les techniques. L'objet du traité classique, comme l'objet du traité constitutif, c'est l'organisation de la vie internationale. Celle-ci peut se faire suivant les techniques nouvelles, dont l'emploi est rendu nécessaire par les besoins du monde actuel, possible par les progrès du droit international. Les techniques utilisées varient pour permettre aux traités constitutifs de remplir leurs fonctions dans le cadre des organisations internationales.

(62) Voir : S. BASTID (née BASDEVANT), *Les fonctionnaires internationaux*, Paris, Sirey, 1931. *Cours de Droit international public*, op. cit., p. 176. P. REUTER, *Les Organisations internationales et l'évolution du droit* in *Mélanges Mestre*, p. 447. C. W. JENKS, *The proper law of international organisations*, op. cit., p. 257. L. DELBEZ, *Principes généraux du Droit international public*, Paris L.G.D.J., 1964, p. 16.

(63) Voir : R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit.

CHAPITRE II

LES FONCTIONS DES TRAITES CONSTITUTIFS

Les traités constitutifs organisent l'ordre juridique des organisations internationales : ils créent des organes, répartissent des compétences. Ces constitutions ne peuvent être efficaces que si leur supériorité est reconnue et si on leur attribue le rang de norme suprême de l'organisation, cette supériorité étant, le cas échéant, assortie d'un contrôle destiné à en assurer le respect (1). Dans une première section, on décrira la création des organes et la répartition des compétences, dans une seconde, la supériorité des traités constitutifs.

Section I. — La création des organes et la répartition des compétences.

A la différence de la société internationale classique, qui ne possédait pas d'organes propres et qui utilisait ceux des Etats pour l'accomplissement des fonctions sociales, les sociétés internationales institutionnalisées sont dotées d'organes par les traités constitutifs. Ces organes sont munis de compétences. Création des organes, répartition des compétences, telles sont deux des principales fonctions du traité constitutif.

I. - LA CREATION DES ORGANES

La plupart des organes des organisations internationales sont créés par les chartes (2). L'observation des chartes, sous cet

(1) Voir : A propos des Communautés européennes P. REUTER, *Communautés européennes et techniques d'unification in Les Problèmes juridiques et économiques du Marché Commun*, p. 24.

(2) Il faut mentionner l'existence d'organes subsidiaires créés par des décisions d'organes principaux comme le T.A.N.U., le T.A.O.I.T., et dont le nombre croît constamment.

angle, fait apparaître une multiplication considérable des organes créés et une diversification non moins grande. On est loin du premier type d'organisation internationale se bornant à un secrétariat à côté de l'Assemblée plénière. A ces organes, on a vu s'ajouter, dans la plupart des organisations, un organe restreint. Parfois même des assemblées consultatives à composition parlementaire ont été instituées. La forme organique la plus complexe est celle des Communautés européennes. Devant cette diversité, on est tenté de rechercher une typologie des organes : l'examen des différents critères possibles permet de dégager la notion d'équilibre.

§ 1. — *La recherche d'une typologie*

Il existe de nombreux critères sur lesquels on peut établir une typologie des organes des organisations internationales. On peut penser à les classer suivant la nature de leurs fonctions, suivant leurs modalités de fonctionnement, ou suivant leur composition.

A - LA CLASSIFICATION PAR FONCTIONS

Nous retrouvons ici les tentations mentionnées lors de l'étude de la nature constitutionnelle des traités constitutifs et qualifiées alors d'étatomorphisme. Il est certes tentant de céder à l'attrait de l'analogie (3). Si l'on peut bien accepter la thèse de Georges SCELLE de l'existence, dans tous les ordres juridiques, des trois fonctions législative, exécutive et juridictionnelle, il ne semble pas possible de se servir de cette constatation pour faire des trois fonctions le critère de différenciation des organes (4). En effet, les solutions étatiques ne peuvent être utilisées dans l'organisation internationale sans beaucoup de réserve.

Dans l'organisation internationale, toutes les fonctions ne sont pas toujours exercées par les organes de l'organisation :

Lorsque l'on peut retrouver des manifestations des trois fonctions dans l'action exercée par les organes internationaux, elles ne sont pas toujours exercées intégralement par eux. Dans l'organisation internationale du travail, par exemple, l'élaboration des conventions internationales du travail peut être considérée comme une fonction normative mais l'organisation ne fait qu'élaborer ces conventions. Pour être appliquées, elles doivent être ratifiées par les Parlements nationaux.

Il existe aussi des confusions de fonctions entre les organes, qui ont pour résultat l'exercice, par le même organe, de fonctions différentes. Cette situation explique qu'il soit impossible

(3) Comme l'affirme le Professeur CHAUMONT, *Cours d'organisations internationales*, op. cit., p. 65.

(4) Voir : C. CHAUMONT, *Cours d'organisations internationales*, op. cit., p. 65. Voir : A. DE LAUBADÈRE, *Traits généraux du Contentieux administratif des Communautés européennes*, R.C.A.D.I. 1964, T. I, p. 535.

de trouver un critère général dans la classification par fonctions. Ce critère peut-il être trouvé dans les modalités de fonctionnement ?

B - LA CLASSIFICATION PAR LES MODALITÉS DE FONCTIONNEMENT

Cette classification peut aboutir à divers résultats, selon les modalités du fonctionnement que l'on retient. On peut s'attacher au processus d'élaboration des décisions et distinguer les organes se déterminant à la majorité et ceux qui le font à l'unanimité. On peut s'attacher à l'organisation des organes et distinguer entre les organes non permanents et permanents. Madame S. BASTID *distingue* (5) entre les assemblées, les organes délibérants, et les organes permanents, qui sont, soit des organes administratifs, soit des organes juridictionnels et qui lui semblent se différencier par divers caractères, tenant à leurs modalités de fonctionnement, à leur composition ou à leurs compétences. La diversité de composition d'organes rangés dans la même catégorie ne nous paraît pas justifier que l'on retienne les modalités de fonctionnement comme critère absolu.

C - LA CLASSIFICATION PAR LA COMPOSITION

La première classification qui vient à l'esprit oppose les organes composés de représentants étatiques aux organes composés d'individus.

On peut l'appliquer aux premières formes d'organisations internationales où l'on trouvait toujours un secrétariat composé de fonctionnaires internationaux. Depuis lors, de nombreuses sous-distinctions peuvent être introduites à l'intérieur de chacune des deux grandes catégories.

1. — *Les organes interétatiques*

Les organes interétatiques eux-mêmes se sont diversifiés. Alors que dans les premières organisations ils étaient généralement composés par la totalité des membres de l'organisation, avec l'évolution, on voit apparaître, dans la plupart d'entre elles, un organe restreint à côté de l'organe pleinier. Il en est ainsi à l'O.N.U. et dans les institutions spécialisées. Cette apparition semble être le signe d'un « progrès de la cohésion des Etats » (6).

2. — *Les organes composés d'individus*

Alors que les seuls organes composés d'individus ont pendant très longtemps été les secrétariats internationaux, la situation

(5) Voir : S. BASTID, *Cours de droit international public*, op. cit., p. 732.

(6) Voir : R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit., p. 81 et *L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale*, R.G.D.I.P., 1957.

a considérablement évolué. Non seulement les organes administratifs se sont développés, mais encore, on a assisté à la création d'organes qui n'étaient plus de simples secrétariats.

On peut mentionner la présence de délégués ouvriers et patronaux dans la conférence plénière de l'Organisation internationale du travail et la composition par des techniciens du Conseil de l'O.M.S. C'est surtout dans le cadre de l'Europe que le phénomène a atteint son apogée, puisque dans les trois Communautés existe un exécutif technique composé de personnalités indépendantes et d'une haute qualification et qu'à côté de ces trois exécutifs, on trouve un Parlement européen, qu'avait précédé celui du Conseil de l'Europe. Cette classification présente un intérêt considérable, mais elle ne semble pas rendre compte de l'ensemble des problèmes qui concernent les organes dans les organisations internationales. Comme l'explique le Professeur Chaumont, la différenciation des organes se justifie avant tout par des raisons de commodité par la recherche d'un équilibre qui varie selon les besoins (7).

§ 2. — *La notion de l'équilibre*

La composition des organes internationaux a fait apparaître l'existence d'un certain nombre de forces dans l'organisation internationale. Les constituants recherchent un équilibre tenant compte de ces forces. Cet équilibre varie suivant les organisations. Il ne peut être le même dans une organisation universelle et dans une organisation régionale. Les Etats constituants de l'organisation internationale ont toujours tendance à se ménager la part du lion. Parfois les seules forces à équilibrer dans l'organisation sont étatiques. Parfois, au contraire, étant donné le but de l'organisation, il a semblé nécessaire que certains organes ne soient pas interétatiques mais qu'ils représentent l'individu, en tant que citoyen, comme dans le Parlement européen, en tant qu'homme situé (8), dans l'assemblée de l'O.I.T. ou, en tant que possesseur d'une certaine compétence technique, dans les exécutifs européens.

La recherche de cet équilibre se traduit, non seulement par l'existence d'organes de composition différente dans la même organisation, mais aussi par la procédure d'élaboration des décisions et les rapports entre organes (9).

(7) Voir : C. CHAUMONT, *Cours d'organisations internationales*, op. cit.

(8) Voir : G. BURDEAU, *Traité de science politique*, op. cit., T. IV.

(9) Pour une application de cette théorie de l'équilibre aux Communautés européennes, voir : P. REUTER, *Aspects de la C.E.E.*, R.M.C., 1958, p. 161 et suiv. et *Cours d'organisations européennes*, op. cit.

Les équilibres atteints dans chaque organisation varient en fonction des solutions retenues sur chacun de ces points.

A - LES ÉQUILIBRES TENANT A LA COMPOSITION DES ORGANES

On a vu que certains organes étaient composés de personnes ne représentant pas les Etats mais manifestant l'apparition de l'individu dans la vie internationale, soit comme administrateur, soit comme gouvernant international, soit comme gouverné (10). Parfois, il existe des organes mixtes à l'intérieur desquels se trouvent aussi bien des représentants étatiques que des individus représentant les intérêts : la conférence générale de l'organisation internationale du travail, et son organe restreint, comportent, à côté des délégués étatiques, des délégués patronaux et ouvriers.

Il existe un autre problème d'équilibre relatif à la composition, c'est celui de l'organe restreint. S'il existe un organe restreint, par qui va-t-il être composé ? On peut décider, et c'est ce qui se passe dans la plupart des cas, que les Etats membres éliront, parmi eux, certains Etats chargés de les représenter. Ce n'est pas toujours le cas et, au Conseil de Sécurité, l'existence de cinq membres permanents témoigne de l'importance de certains Etats, qui rend impossible le maintien du postulat de l'égalité juridique des Etats (11). On pourrait aussi donner l'exemple du conseil de l'I.M.C.O.

Les choix opérés dans ce domaine sont capitaux pour l'équilibre de l'organisation. La recherche de l'équilibre apparaît aussi dans la fixation de la procédure de l'élaboration des décisions.

B - LES ÉQUILIBRES TENANT AUX MODALITÉS D'ÉLABORATION DES ACTES JURIDIQUES

Les actes juridiques peuvent être adoptés à la majorité ou à l'unanimité. L'évolution des organisations internationales a suscité une tendance au développement des procédures majoritaires, notamment pour les questions de procédure. Il existe différents types de majorité. Le dosage de ces types de majorité, l'utilisation combinée de la majorité et de l'unanimité, comme dans les communautés européennes, le droit de veto reconnu à certains Etats (comme au Conseil de Sécurité) permettent d'aboutir à un certain équilibre. Le procédé de pondération est un élément supplémentaire qui permet de réaliser une combinaison tenant compte de l'importance relative des différents Etats.

(10) Voir : R. J. DUPUY, *L'Organisation internationale et l'expression de la volonté générale*, op. cit.

(11) Voir : H. SABA, *Les institutions spécialisées des Nations Unies*, R.C.A. D.I., 1964, T. I, p. 613.

par exemple, dans un secteur spécialisé comme celui du charbon et de l'acier. C'est le passage de la fiction à la réalité (12).

C - LES ÉQUILIBRES TENANT AUX RAPPORTS ENTRE ORGANES

Les organes des organisations internationales peuvent se trouver dans une situation différente les uns par rapport aux autres. Ils peuvent être rigoureusement séparés comme le Conseil de Sécurité et l'Assemblée générale des Nations Unies. Leur collaboration peut être organisée, c'est ainsi que les Exécutifs européens et le Conseil des Ministres exécutent une tâche commune. Dans certains cas, un lien de subordination rattache les organes entre eux, les secrétariats administratifs se trouvent ainsi sous l'autorité de l'organe pleinier.

Suivant les choix faits par les auteurs des traités constitutifs l'équilibre organique variera considérablement et les modalités de fonctionnement des organisations ainsi que l'exercice des compétences se présentent sous des aspects très divers (13).

On retrouve la même notion d'équilibre dans la répartition des compétences effectuée par les traités constitutifs.

II. - LA REPARTITION DES COMPETENCES

Avant d'étudier les modalités de cette répartition, il faut définir la notion de compétence pour savoir s'il est possible de l'appliquer aux organisations internationales. Par compétence, il faut entendre au sens positif, la capacité de droit de faire une chose de remplir une tâche (14). Georges SCELLE a voulu expliquer toute la société internationale par la notion de compétence. Cette conception a été fort critiquée, c'est ainsi que le Professeur Charles de VISSCHER estime qu'elle ne peut être appliquée au droit international traditionnel mais qu'au contraire, « Pleinement justifiée, est l'application de l'idée des compétences aux pouvoirs reconnus à des organisations internationales. C'est qu'il ne s'agit plus ici de prérogatives aux contours souvent mal définis ou exercées à des fins individuelles. Il s'agit d'attributions nettement ordonnées en droit, parce que conférées en vue de l'accomplissement d'une fonction internationale ; de droits et de devoirs strictement mesurés aux buts assignés à l'organisation pour son acte constitutif » (15).

Cette argumentation convaincante nous semble devoir être retenue. La création des organisations internationales par les

(12) Voir : R. MONACO, *Les systèmes de vote dans les Organisations internationales in* Mélanges GIDEL, Paris, p. 469.

(13) Voir : A. DE LAUBADÈRE, R.C.A.D.I., 1964, T. I, *op. cit.*, p. 540.

(14) Voir : R. L. BINDSCHEDLER, *La délimitation des compétences des Nations Unies*, R.C.A.D.I., 1963, T. I., p. 108 et suiv.

(15) Voir : C. DE VISSCHER, *Théories et réalités en Droit international public*, Paris, Pedone, 1960, p. 135.

traités constitutifs entraîne une modification de la répartition des compétences, dont le premier aspect est la répartition des compétences entre l'organisation et les Etats membres, et le second une répartition des compétences à l'intérieur de l'organisation entre les organes.

§ 1. — *La répartition des compétences entre l'organisation et les Etats*

On s'est posé, et notamment à propos des Communautés européennes, la question de savoir s'il s'agissait d'un transfert de compétences existantes ou d'une création de compétences nouvelles. Les deux thèses sont également soutenues. La question se pose différemment dans les organisations internationales moins « intégrées », en raison de la différence de leurs objets et de leurs pouvoirs plus réduits que ceux accordés aux Communautés européennes. Cette question ne présente qu'un intérêt limité quant à notre propos. Qu'il s'agisse d'un transfert ou d'une création, il importe de savoir quelles sont les modalités qui président à la répartition. On sait qu'il existe trois méthodes de répartition dans l'Etat fédéral (16). La méthode utilisée dans les organisations internationales est la méthode considérée comme la plus usuelle dans les Etats fédéraux. On énumère une à une les compétences de l'organisation et ce sont les Etats membres qui disposent de la compétence générale. Ceci est une conséquence du principe de spécialité qui domine les organisations internationales (17). Le Professeur REUTER décrit l'équilibre créé dans les Etats fédéraux comme la résultante d'une double répartition : la répartition des matières et la répartition des fonctions (18). Il montre qu'au-delà même des imprévus et des lacunes dans la répartition des matières, existe, même dans les Communautés, une carence au plan des fonctions.

Ces difficultés ne doivent pas empêcher de rechercher les modalités de la répartition des compétences, ce qui suppose l'examen de deux questions, l'étendue des compétences de l'organisation et le maintien des compétences des Etats.

A - L'ÉTENDUE DES COMPÉTENCES DE L'ORGANISATION

Les traités constitutifs des organisations déterminent leurs compétences. Ceci n'est pas toujours vrai, par exemple si dans la C E C A la répartition des matières est faite d'une manière à peu près claire, dans la C E E elle devra être réalisée par les règlements, en fonction du Traité (19).

(16) Voir : C. DURAND, *Confédération d'Etats et Etat fédéral*, op. cit., p. 43. R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la CECA*, op. cit., p. 199.

(17) Voir : C. CHAUMONT, *Cours d'organisations internationales*, op. cit.

(18) Voir : P. REUTER, *Cours d'organisations européennes*, op. cit., p. 258.

(19) Voir : P. REUTER, *Cours d'organisations européennes*, op. cit., p. 258

Le principe dominant est le principe de la spécialité des compétences. Les compétences de l'organisation lui sont attribuées pour atteindre les buts fixés par les Etats et justifiant sa création (20).

En général, les chartes comportent des articles liminaires, indiquant les objets et les principes généraux de l'organisation considérée. L'examen de ces articles et de ceux concernant chaque organe ou chaque domaine d'action de l'organisation suivant la structure du traité, permet d'apprécier l'étendue des compétences de l'organisation.

Le problème soulevé par les compétences transférées à l'organisation dans les communautés européennes a porté sur la nature exclusive ou concurrente des compétences transférées. Les thèses sont opposées. En principe de nombreux auteurs, au moins en ce qui concerne la C.E.C.A., soutiennent le caractère exclusif des compétences transférées (21).

L'existence de cette controverse souligne le caractère souvent très flou de la répartition des compétences (22), aggravé par le maintien des compétences des Etats.

B - LE MAINTIEN DES COMPÉTENCES DES ÉTATS

Les Etats membres disposent d'une compétence souveraine avec pour seules limites leur territoire et leurs obligations internationales. Lors de la création de l'organisation internationale, un certain montant de compétences est attribué à l'organisation pour poursuivre le but assigné. Mais les Etats membres conservent les compétences non transférées et, même dans le domaine de l'organisation, ils disposent de compétences prévues par la charte (23). Ainsi, l'avocat général LAGRANGE, examinant les communautés européennes, estime-t-il qu'il faut distinguer le transfert général opéré au profit de la Communauté et les attributions de compétences conférées aux institutions communautaires car, écrit-il, « la réalisation des tâches imparties à la Communauté n'est pas l'œuvre exclusive des Institutions communautaires et demeure en partie l'œuvre des autorités nationales » (24).

(20) Voir : C. CHAUMONT, *La signification du principe de spécialité des organisations internationales*, op. cit.

(21) Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, op. cit., p. 215. Par contre, P. REUTER refuse une réponse générale. Voir : P. REUTER, la C.E.C.A., n° 99. Dans le même sens, voir : D. SIDJANSKI, *L'originalité des Communautés européennes*, op. cit. et E. VITTA, *L'intégrazione europea*, op. cit., p. 130.

(22) Voir : F. MUNCH, *Délimitation du domaine du droit des communautés supranationales par rapport au droit étatique interne*. Congrès d'études C.E.C.A., Vol. II.

(23) Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, op. cit., p. 215.

(24) Voir : M. LAGRANGE in *Droit communautaire et droit national*, Bruges, de Tempel 1965, p. 24.

Les Etats membres participent à la réalisation des objectifs de l'organisation par des compétences négatives, si l'on ose dire, en s'engageant à s'abstenir de certains actes, les Etats membres des Nations Unies s'interdisent de recourir à la force, les Etats membres de la C.E.E. s'engagent à ne pas recourir à certaines mesures unilatérales. Ils y participent aussi par des compétences positives, en décidant de faire tel ou tel acte dans telle ou telle situation ; les Etats membres de l'O.I.T. s'engagent à soumettre les conventions internationales du travail à leur Parlement. Les Etats de la Communauté des six s'engagent à prendre des mesures en application des directives. Les compétences ainsi prévues sont discrétionnaires ou liées.

Le problème se pose parfois de protéger les compétences générales conservées par l'Etat, celles dont le contenu ne concerne pas le but de l'organisation, contre l'action de celle-ci. On en trouve l'exemple le plus caractéristique dans l'article 2, paragraphe 7 de la Charte des Nations Unies. L'objet de l'O.N.U. s'est avéré si vaste qu'il aurait permis une action illimitée de l'organisation. L'article 2, paragraphe 7 a donc pris dans la charte de l'O.N.U. la place qu'occupait l'article 15, paragraphe 8 dans la Charte de la S.D.N.. Il stipule qu'« aucune disposition de la Charte n'autorise les Nations Unies à intervenir dans des affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale des Etats, ni n'oblige les membres à soumettre des affaires de ce genre à une procédure de règlement aux termes de la présente charte ; toutefois, ce principe ne porte en rien atteinte à l'application des mesures de coercition prévues au chapitre VII ».

Cet article est un réflexe naturel de sauvegarde de la compétence des Etats (25). Il concerne bien la répartition des compétences entre l'organisation et les Etats. Mais son imprécision est telle qu'il ne résoud rien. A la différence de l'article 15, paragraphe 8 de la S.D.N. qui laissait au Conseil le soin d'accueillir l'exception de domaine réservé soulevée par un Etat membre, l'article 2 paragraphe 7 stipule une interdiction, en faisant appel à une notion abstraite : « les affaires qui relèvent essentiellement de la compétence nationale », il n'apporte aucune solution pratique à la répartition des compétences dans le cadre de l'O.N.U.

De toute façon, aussi parfait et précis que soit un système de répartition des compétences, il se produira nécessairement des conflits avec d'autant plus de facilité qu'il existe des compétences concurrentes.

L'existence de compétences concurrentes, inévitable dans tout système de répartition de compétences, est susceptible d'entraî-

(25) Voir : C. CHAUMONT, *L'esprit conquérant des Nations Unies et l'extension de leur compétence in les Nations Unies Chantier de l'avenir.*

ner des conflits de normes qui devront être réglés (26). Mais le partage des compétences entre les Etats membres et l'organisation n'est pas le seul aspect de la répartition effectuée par le traité. En effet, il faut aussi distribuer les compétences entre les organes de l'organisation.

§ 2. — *La répartition des compétences à l'intérieur de l'organisation entre les organes*

Le contenu des compétences transférées à l'organisation doit être réparti entre les différents organes afin qu'ils poursuivent les buts assignés. C'est non seulement le contenu des compétences qui doit être précisé mais aussi les modalités d'exercice des compétences.

A - RÉPARTITION DU CONTENU

Plusieurs systèmes sont concevables et pratiqués. On peut décider d'attribuer tel ou tel secteur de l'activité de l'organisation à un organe déterminé, et ainsi, dans la Charte des Nations Unies, c'est au Conseil de Sécurité qu'est confié essentiellement le maintien de la paix. Ce système permet de varier la composition de l'organe suivant le type de compétences conférées, ce qui se vérifie par l'étude de l'exemple choisi. Si le Conseil de Sécurité compte cinq membres permanents, c'est à cause de la compétence particulière en matière de maintien de la paix. La séparation des pouvoirs est justifiée non par une séparation des fonctions mais par une séparation des compétences.

Un second système organise la collaboration d'organes en vue d'aboutir à un résultat unique. Chaque organe contribue par son action à l'élaboration d'une décision. Ainsi, dans les Communautés européennes, l'adoption d'un règlement suppose-t-elle une proposition de la Commission adoptée par le Conseil.

Quel que soit le système adopté, les chartes ne se contentent pas d'effectuer une répartition des compétences sur le plan des matières, elles définissent aussi les modalités d'exercice des compétences.

B - LES MODALITÉS D'EXERCICE DES COMPÉTENCES

Il ne suffit pas, en effet, de conférer une compétence à une organisation dans certaines matières, encore faut-il lui donner le pouvoir d'agir. Les chartes fixent les modalités d'exercice de ces pouvoirs, en fixant les destinataires et les types de décision qui peuvent être prises.

(26) Voir : F. MUNCH, *Congrès d'Etudes C.E.C.A.*, 1957, Vol. II. R. KOVAR, *Ce pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, op. cit., p. 202.

1. — *Les destinataires*

Pendant très longtemps les organisations n'ont eu pour seuls destinataires de leurs activités que les Etats. Cependant, un secteur limité constituait une exception, celui de l'administration internationale, dans lequel les organisations prenaient des décisions atteignant des individus, les fonctionnaires internationaux. Cette exception n'avait qu'une faible portée. L'évolution des organisations a fait apparaître des hypothèses plus significatives, dans lesquelles les destinataires directs des décisions sont les individus. Une des premières manifestations de ce phénomène se trouve dans la Commission européenne du Danube, mais c'est évidemment dans les Communautés européennes qu'il revêt le plus d'ampleur. Cette évolution quant aux destinataires s'est doublée d'une deuxième évolution quant au type d'actes pouvant être élaborés.

2. — *Les actes élaborés par l'organisation*

On écartera les prestations concrètes, qui existent dans la plupart des organisations (27), pour ne considérer que les actes juridiques. Parmi ceux-ci, on distingue généralement deux types d'actes selon leur portée : les recommandations et les décisions (28).

a) *Les recommandations*

Pendant très longtemps on a jugé comme un procédé mineur et sans grande importance les recommandations. Les analyses du Professeur Virally ont montré leur intérêt (29). On distingue parmi les recommandations : les recommandations au sens strict dénuées de tout caractère obligatoire (ces recommandations sont dotées de certains effets de droit, en ce sens que s'en écarter entraîne certains désavantages sur le plan du droit) et les recommandations qui entraînent des obligations formelles sur le plan de la procédure (30). Cette distinction, si elle rend compte de manière satisfaisante des différentes sortes de recommandations qui existent dans les Nations Unies, n'est pas satisfaisante pour les Communautés européennes dans lesquelles existent des recommandations avec des obligations de résultat : les recommandations C.E.C.A. et les directives C.E.E. Aussi préférons-nous l'analyse du Professeur DUPUY, qui distingue les recom-

(27) Pour l'O.N.U., voir : R. L. BINDSCHEDLER, *La délimitation des compétences des Nations Unies*, op. cit., p. 336.

(28) Voir : R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit., p. 95. R. L. BINDSCHEDLER, op. cit., p. 339. M. BOURQUIN, *L'Etat souverain et l'organisation internationale* New York Manhattan Publishing Company 1959.

(29) Voir : M. VIRALLY, A.F.D.I., 1956, p. 66 et suiv.

(30) Voir : R. L. BINDSCHEDLER, op. cit., p. 337, 338.

mandations simples, contrôlées, et de résultat (31). La Charte des Nations Unies ne comprend que des recommandations simples, sans obligation pour l'Etat (32). Mais cette absence d'effet obligatoire ne signifie pas absence d'effets juridiques (33). Avec les recommandations de résultat qui, tout en laissant aux Etats le choix des moyens, leur imposent certains buts, on se rapproche de la décision.

b) *Les décisions*

Les organisations internationales ont toujours un pouvoir de décision. Dans les organisations les plus anciennes, ce pouvoir est limité au fonctionnement de l'organisation (34). Avec l'apparition des organisations dites de subordination le pouvoir de décision se développe et l'on y constate l'existence de pouvoirs de décision à l'égard des Etats ou des individus autres que les fonctionnaires (35).

Dans la Charte des Nations Unies, dans certains cas, limités il est vrai, les organes peuvent prendre des décisions. Cette compétence est attribuée au Conseil de Sécurité. Le Conseil de Sécurité doit constater l'existence d'une menace contre la paix, d'une rupture de la paix ou d'un acte d'agression (36).

Le Conseil de Sécurité décide quelles mesures n'impliquant pas l'emploi de la force doivent être prises pour donner l'effet à ses décisions et peut inviter les membres à appliquer ces mesures (37). Le Conseil peut entreprendre les actions militaires qu'il juge nécessaires (38). L'application de mesures coercitives fondées sur des accords régionaux est subordonnée à une autorisation du Conseil de Sécurité (39).

L'assemblée de l'O.M.S. peut adopter des règlements sanitaires internationaux dans les matières énumérées par l'article 21 de la Constitution. Ces règlements sont adoptés à la majorité et ils entrent en vigueur pour tous les Etats membres, dès la notification de leur adoption. Cependant, les Etats membres ne peuvent être liés contre leur gré par le règlement, car ils ont la possibilité pendant un délai fixé lors de la notification soit de déclarer qu'ils refusent le règlement, soit de formuler des réserves en l'acceptant. Mais ces règlements, s'ils renversent la règle traditionnelle, selon laquelle un texte n'entre en vigueur en droit

(34) R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit., p. 96. R. L. BINDSCHEDLER, *La délimitation des compétences des Nations Unies*, op. cit., p. 366.

(35) Voir : M. MERLE, *Le pouvoir réglementaire des organisations internationales*, A.F.D.I., 1958.

(36) Voir : Article 39.

(37) Voir Article 41.

(38) Voir Article 42.

(39) Voir Article 53, alinéa 1.

international qu'après ratification par les Etats n'en conservent pas moins intacte la souveraineté des Etats membres, puisqu'ils peuvent les refuser.

Le Conseil de l'O.A.C.I. a aussi reçu le pouvoir d'adopter des règlements en matière de standards internationaux aéronautiques qui sont considérés comme des annexes à la Convention de l'O.A.C.I. et lient des Etats membres, ceux-ci pouvant toutefois refuser d'être liés par eux en notifiant leur refus.

Dans les Communautés européennes, il y a rupture sur ce point, car les Etats ne peuvent se dégager du caractère obligatoire des actes.

Le pouvoir de décision dans les Communautés européennes est très diversifié, mais, dans les trois Communautés, on retrouve, sous des appellations différentes, la possibilité de prendre des décisions. Ces décisions peuvent être individuelles ou générales.

Dans la C.E.E., l'ampleur du pouvoir accordé au Conseil des Ministres d'élaborer des règlements l'a fait considérer comme un véritable pouvoir législatif ou quasi-législatif. Sans vouloir s'attarder sur l'emploi de ce terme, susceptible de produire des confusions avec l'organisation étatique, on ne peut manquer de constater l'importance de la compétence réglementaire accordée aux organes de la Communauté.

Quel que soit le type d'actes juridiques retenu par le Traité constitutif, pour que ces actes juridiques atteignent leur but, il est nécessaire que soit reconnu le principe de supériorité du traité constitutif.

Section II. — La supériorité des traités constitutifs

L'idée même de constitution implique la supériorité du traité constitutif sur les autres normes. Pour qu'il en soit ainsi, le traité doit être supérieur aux normes édictées par les organes de l'organisation, il faut aussi qu'il s'impose aux ordres juridiques inférieurs, tout au moins dans le domaine limité qui est celui des organisations internationales

I. - LA SUPERIORITE DU TRAITE SUR LES NORMES SECONDAIRES

La constitution des organisations internationale ne prévoit pas tout. Elle crée des organes chargés de la développer et de l'appliquer. Au cours de leur activité ces organes élaborent des actes qui poursuivent les buts de l'organisation. Ces actes doivent être conformes aux traités constitutifs. Cette hiérarchie est couramment admise pour la charte des Nations Unies. On distingue dans l'ordre juridique des Nations Unies, en partant du sommet, une pyramide de normes : les règles constitutionnelles posées par la Charte, les règles législatives élaborées par

les organes auxquels la Charte a expressément ou implicitement conféré compétence pour édicter des normes obligatoires de comportement, et enfin les règles réglementaires édictées par le secrétaire général ou par d'autres agents ou organes administratifs (40). En utilisant une terminologie différente, M. Kopelmanas relève « la tendance inhérente de tout traité constitutif à devenir la loi suprême de l'ordre juridique qu'il a servi à fonder » (41), et après avoir procédé à un examen de la Charte, il constate qu'elle s'impose en tant que norme constitutionnelle suprême à toutes les autres règles de droit (42). On pourrait multiplier les exemples pour les autres organisations internationales. Il résulte du contenu de ces traités que les normes secondaires doivent respecter les normes primaires contenues dans la constitution. Cela apparaît indirectement ou directement à la lecture des textes. Le principe est évident dans la C.E.C.A., comme le montre l'étude de l'article 5, alinéa 1 qui dispose que « la Communauté accomplit sa mission dans les conditions prévues au présent traité » et 31 « La Cour assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application du présent traité ». Ceci explique l'unanimité de la doctrine sur la question.

La supériorité du traité constitutif dans l'ordre juridique de l'organisation est un des aspects du principe de la hiérarchie des ordres juridiques. L'organisation internationale, à l'instar du fédéralisme étatique, organise une hiérarchie d'ordres juridiques, aussi l'existence du traité, norme suprême de l'organisation, pose-t-elle le problème de sa supériorité à l'égard du droit des Etats membres.

II. - LA SUPERIORITE DU TRAITE CONSTITUTIF SUR LE DROIT DES ETATS MEMBRES

Il est nécessaire de préciser que l'absence d'autonomie de l'ordre juridique des organisations internationales, qui ne disposent pas de la compétence de leur compétence, n'empêche pas la supériorité de cet ordre juridique sur les ordres juridiques des Etats membres. Il peut être transformé, disparaître, si c'est la volonté de ses créateurs, mais, pendant son existence, il s'impose à eux et le traité qui le constitue est hiérarchiquement supérieur au droit des Etats membres. Cette question oblige à évoquer les rapports du droit international et du droit interne. Sans vouloir insister sur ce « pont aux ânes » (43) du droit

(40) Voir : FOCSEANU, *Le droit interne des Nations Unies*, op. cit.

(41) Voir : LAZARE KOPELMANAS, *L'O.N.U.*, op. cit., T. I, p. 101.

(42) Voir : LAZARE KOPELMANAS, *L'O.N.U.*, op. cit., T. I, p. 203.

(43) Pour reprendre l'expression du Professeur VIRALLY. Sur un pont aux ânes : *les rapports entre droit international et droit interne in* Mélanges Rolin, p. 488.

international, il est indispensable de rappeler en quelques mots les doctrines qui s'opposent à ce sujet.

En dehors des volontaristes et des monistes avec primauté du droit interne, dont les doctrines constituent la négation même du principe de supériorité, il existe deux doctrines principales.

Pour les dualistes, il existe une séparation absolue entre l'ordre juridique international et l'ordre juridique étatique. Cette séparation rend difficile l'existence d'une véritable hiérarchie, les dualistes, en effet, admettent bien la possibilité pour l'Etat d'être contraint par le droit international, mais l'Etat qui applique en droit interne une norme née dans le droit international, ne l'applique jamais en tant que norme internationale, mais en tant que norme interne grâce à la réception.

Pour les monistes, une hiérarchie d'ordres juridiques constitue l'armature de toute société, y compris de la société internationale. Cette hiérarchie repose sur l'ampleur respective des différentes solidarités sociales. Le monisme rend le mieux compte de la société institutionnelle.

On reconnaît, en général, à l'heure actuelle, une supériorité de principe aux traités internationaux et il en est ainsi notamment des traités constitutifs des organisations internationales. On distingue de nombreuses catégories d'organisations internationales. Une des grandes distinctions oppose les organisations de coordination et de subordination (44). Les premières se bornent à offrir un cadre de coordination aux activités de leurs membres en leur fournissant des institutions de rencontre, des moyens matériels et des moyens juridiques. Pour celles-là, le principe de la supériorité offre peu d'importance, puisque le nombre d'obligations qu'elles imposent est très restreint, sinon inexistant. Par l'intermédiaire des organisations de coordination on peut aboutir à l'élaboration de traités internationaux, mais alors il ne s'agit pas d'une question spécifique aux organisations internationales.

Au contraire, dans les organisations dites de subordination qui imposent des obligations à leurs membres, le principe de primauté présente une importance considérable. Cette importance s'explique par le contenu du traité qui stipule un certain nombre d'obligations dans le chef des Etats membres, obligations actives ou négatives, et permanentes, mais aussi par le fait que le traité prévoit la possibilité pour les organes de l'organisation de subordination d'élaborer des actes qui ont une certaine portée obligatoire. Cette portée obligatoire va d'ailleurs servir à distinguer, parmi les organisations de subordination, entre les organisations qui se limitent au superétatisme et les organisations dotées de compétences supranationales. Les premières imposent des obligations aux seuls Etats membres, les secondes en imposent aussi

(44) Voir : R. J. DUPUY, *L'Etat et les institutions supranationales ou internationales* Encyclopédie. T. X, p. 403 et s.

directement aux nationaux des Etats membres et créent des droits à leur profit. Il est évident que l'application du principe de supériorité sera différente dans l'un ou l'autre de ces cas. Aussi faut-il distinguer entre le principe de supériorité dans les organisations superétatiques et le principe de supériorité dans les organisations supranationales (45).

§ 1. — *Le principe de la supériorité dans les organisations superétatiques*

Ce problème se pose, non seulement pour le traité lui-même, mais aussi pour le droit né du traité qui doit le respecter.

La lecture des traités constitutifs de ce type d'organisation montre que le principe de supériorité est directement ou indirectement impliqué par les différents articles, car il peut seul donner un sens aux obligations souscrites. L'examen de la Charte des Nations Unies ne peut, à titre d'exemple, que confirmer cette constatation. M. KOPELMANAS a écrit que « son emprise (de la Charte), certaine sur les règles internationales, devrait également s'étendre aux règles d'origine interne, du moment que la Constitution des Nations Unies, comme d'ailleurs tout acte international, peut normalement produire des effets dans la vie interne des Etats membres » (46).

On trouve généralement un signe de cette primauté dans les articles 2 et 103 de la Charte (47).

L'article 2 dispose que « les membres de l'organisation doivent remplir de bonne foi les obligations qu'ils ont assumées aux termes de la présente Charte ». Pour qu'il y ait obligation, il faut bien admettre que les normes juridiques qui les contiennent, c'est-à-dire la Charte et les textes pris en application, sont supérieurs au droit interne des Etats. La volonté d'affirmer la primauté de la Charte apparaît aussi dans l'article 103, prévoyant qu'en cas de conflit avec d'autres accords internationaux les dispositions de la Charte auront une force légale supérieure.

Cette observation à propos de la Charte des Nations Unies pourrait s'appliquer à d'autres organisations superétatiques puisque l'existence d'une organisation de subordination postule la hiérarchie ; cette hiérarchie va se traduire par des techniques différentes dans les organisations supranationales dans lesquelles la subordination est plus développée.

(45) Voir : R. J. DUPUY, *L'Etat et les institutions supranationales ou internationales*. Encyclopédie IX, p. 404 et s.

(46) Lazare KOPELMANAS, *L'O.N.U.*, *op. cit.*, p. 203.

(47) Lazare KOPELMANAS, *L'O.N.U.*, *op. cit.* C. CADOUX, *La supériorité du droit des Nations Unies sur le droit des Etats membres*. R.G.D.I.P., 1959, p. 649.

§ 2. — *Le principe de la supériorité dans les organisations supranationales*

Dans ces organisations, à côté d'aspects superétatiques analogues aux organisations précédemment étudiées, on constate l'existence de rapports directs entre l'ordre juridique de l'organisation et les individus citoyens des Etats membres. Les traités créent directement des droits et des obligations profitant et s'imposant aux particuliers, mais ils prévoient aussi la possibilité pour les organes de prendre des décisions qui les atteignent immédiatement. Ce type d'organisations avait existé avant les Communautés européennes, la Commission européenne du Danube présentait ce caractère, mais avec les Communautés le phénomène a atteint un développement inconnu jusqu'alors.

Dans ces organisations, la primauté du traité est rarement remise en cause, mais l'existence de compétences supranationales a suscité une extrême diversité de thèses qu'il faut essayer de regrouper.

Ce regroupement avait déjà été tenté à propos de la C.E.C.A. par M. KOVAR (48). Il distinguait quatre thèses principales qui toutes, remarquait-il, avaient un caractère commun : la reconnaissance de la primauté du droit communautaire.

La première, soutenue notamment par les Professeurs P. REUTER, L. GREEN, considère le droit de la C.E.C.A. comme un droit commun des Etats membres. M. KOVAR repousse cette solution car elle ne lui semble pas de nature à assurer une primauté réelle du droit communautaire.

La seconde dont les partisans sont MM. SCHUMANN, VAN HECKE, HEYSINGA, MATHIJSEN, le qualifie de supranational. Cette qualification paraît trop imprécise pour pouvoir être retenue.

La troisième, que proposent les Professeurs OPHULS, JAENICKE, estime qu'il s'agit d'un droit quasi fédéral et que les solutions qui doivent être adoptées sont celles dégagées par la pratique fédérale. L'incertitude de la notion de fédéralisme incite M. KOVAR à repousser cette thèse pour en retenir une quatrième. Selon lui, les rapports entre le droit communautaire et le droit interne doivent être régis selon le principe admis pour les rapports entre droit international et droit interne, le principe de supériorité. Une telle assimilation n'exclut d'ailleurs pas la prise en considération d'éléments originaux, tels que le phénomène de l'immédiateté (49).

Cependant, la classification de M. KOVAR se bornait à la C.E.C.A. et depuis d'autres analyses ont été faites dont il importe de rendre compte.

(48) Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, op. cit., p. 228.

(49) Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, op. cit., p. 235.

La dernière en date est la classification faite par le Professeur Ipsen (50). Elle reprend dans ses grandes lignes la précédente. Il faut noter quelques différences. Le Professeur IPSEN indique l'existence d'une théorie dualiste, suivant laquelle les rapports entre le droit communautaire et le droit national seraient régis par les dispositions constitutionnelles de chaque Etat. Il ne mentionne pas la théorie supranationale. Et enfin il expose une théorie pragmatique.

Cette classification a été reprise par le rapport de M F. DEHOUSSE, présenté au nom de la Commission juridique du Parlement européen, qui l'avait adopté à l'unanimité le 26 avril 1963 (51). La Commission ne s'est pas prononcée en faveur de l'une ou l'autre des thèses en présence, mais a estimé que la supériorité était indéniable. Pourtant, certains auteurs, partisans de la thèse fédérale, sans méconnaître la supériorité du droit communautaire, estiment qu'en ce qui concerne les dispositions supranationales ce n'est pas de supériorité qu'il s'agit mais de substitution. L'ancien avocat général LAGRANGE a écrit « la primauté » est le fait de tout traité, en ce sens que, d'après la notion moderne... les dispositions des Traités régulièrement ratifiés possèdent une valeur supérieure à celle de la législation interne.... Mais, dans les Traités européens, la question se pose autrement du fait des transferts de compétence opérés par ces Traités, dans des secteurs entiers au profit des communautés et de leurs institutions agissant dans le cadre d'un ordre juridique propre. Il ne s'agit pas d'une primauté dans le sens d'une « hiérarchie » entre un droit communautaire prééminent et des droits nationaux subordonnés, mais d'une substitution du droit propre de la Communauté au droit national dans les domaines où les transferts de compétence ont été opérés » (52).

Les positions adoptées sur la nature des rapports entre le droit communautaire et le droit national sont conditionnées, le plus souvent, par la conception que l'on se fait de la nature des Communautés (53). Cette constatation se vérifie pour la citation qui vient d'être faite, puisque cet auteur considère les Communautés comme des organisations quasi-fédérales. L'analyse retenue de la nature des Communautés, conduit à soutenir que les rapports en cause sont des rapports entre un ordre juridique international et des ordres juridiques étatiques. Cet ordre juridique utilise des techniques nouvelles dans les organisations

(50) Voir : IPSEN, R.M.C., Novembre 1964.

(51) Documents de séance du Parlement européen n° 43, 1965.

(52) Voir : M. LAGRANGE, *La primauté du droit communautaire sur le droit national in Droit communautaire et droit national, op. cit.*, p. 23.

Conception analogue dans N. CATALANO, *Manuel de Droit des Communautés européennes*, 2^e édition, *op. cit.*

(53) Voir : Document de séance du Parlement européen précité.

internationales et, notamment, l'immédiateté des compétences transférées, mais cela n'empêche pas que l'on se trouve en présence de rapports entre un ordre juridique international et des ordres juridiques nationaux. Ces rapports sont incontestablement régis par le principe de supériorité qui résulte des traités et qui est indéniable (54). Cette primauté s'exprime, notamment, par la compénétration de l'ordre juridique communautaire et de l'ordre juridique national, que réalise l'action directe des organes communautaires et le caractère d'applicabilité immédiate de certaines dispositions du traité. Cette supériorité, les ordres juridiques inférieurs doivent la respecter, faute de quoi, les obligations souscrites n'auraient plus de signification. Cette remarque s'applique tant aux organisations superétatiques qu'aux organisations supranationales.

Il ne suffit pas d'affirmer le principe de la supériorité de manière explicite ou implicite dans un traité constitutif, il faut aussi que les ordres juridiques inférieurs soient aménagés de façon à respecter dans la pratique la supériorité des traités. Dans la mesure où l'on ne crée pas les moyens nécessaires pour la rendre effective, on risque de favoriser la méconnaissance des traités par les Etats. Ce n'est d'ailleurs pas la seule méconnaissance qui soit concevable, les organes de l'organisation eux-mêmes peuvent méconnaître les obligations imposées par les traités constitutifs.

Il faut donc prévoir une institution qui assure le respect des traités par les Etats comme par les organes de l'organisation. Cette fonction appartient par destination au juge, qui, théoriquement, est le plus apte à assurer cette fonction.

Les carences de la fonction juridictionnelle dans l'ordre juridique international sont importantes comme celles des autres fonctions de cet ordre. Elles sont aggravées par le fait que les juridictions internationales ont été créées pour résoudre des problèmes de la société internationale relationnelle et non ceux de la société institutionnelle. Le contrôle du respect des traités constitutifs suppose une évolution de la juridiction internationale.

(54) Voir : Document de séance du Parlement européen précité.

TITRE II

L'ÉVOLUTION DES JURIDICTIONS INTERNATIONALES

Cette évolution est la conséquence d'une autre évolution, celle de la société internationale.

Dans tout ordre juridique existent trois fonctions sociales : la fonction normative, la fonction exécutive et la fonction juridictionnelle. La fonction juridictionnelle constitue l'une des premières manifestations du pouvoir. « Le juge est probablement avec le chef militaire chargé de diriger les entreprises collectives et avec le sorcier chargé des rapports avec les puissances numineuses la première autorité sociale que l'humanité ait connue » (1). Cela s'explique aisément, car, comme l'a fort bien montré Georges SCELLE, « la fonction juridictionnelle est la clef de toute organisation sociale » (2).

Pendant très longtemps, la société internationale, fondée exclusivement sur la souveraineté totale des Etats, n'a pas connu d'organes juridictionnels véritables chargés d'assurer cette fonction.

Pourtant, l'évolution de la société internationale a fait apparaître des organes juridictionnels, qui ont remplacé les substituts, nés de la nécessité de résoudre les conflits, ou plutôt qui leur ont été juxtaposés. Cependant, la poursuite de l'évolution remet en cause la notion de juridiction internationale dégagée précédemment. Cette remise en cause s'explique par l'apparition d'un nouveau type de juridiction internationale, les juridictions constitutionnelles internationales.

(1) Voir : M. VIRALLY, *La pensée juridique*, p. 104.

(2) Voir : G. SCELLE, Préface à CARABIBER. *Les juridictions internationales de droit privé*. Neuchâtel, Ed. de la Baronnière, 1947, p. 21.

CHAPITRE I

L'EVOLUTION DE LA SOCIETE INTERNATIONALE CREE LA JURIDICTION INTERNATIONALE ET REMET EN CAUSE SA NOTION

La Société internationale n'a pas connu pendant longtemps de juges internationaux véritables en raison de sa composition exclusivement interétatique. La difficulté pour l'Etat d'admettre la juridiction existe dans toute société politique. « Si les gouvernants, si l'Etat, échappent à la juridiction, si celle-ci n'existe que de leur consentement, ce phénomène d'anarchie est dû à ce que, traditionnellement dans les sociétés politiques, on a considéré l'acte de juridiction comme un acte d'autorité, le pouvoir juridictionnel comme un apanage des Puissants, et que ceux-ci, toujours soucieux de préserver leur arbitraire et leur indépendance, ont âprement lutté contre l'emprise d'une autorité politique semblable à la leur... et aussi contre l'emprise de la règle de droit régulatrice de leurs compétences » (1).

Pour que naisse une juridiction internationale, il a donc fallu que les Etats acceptent de limiter leur souveraineté, d'une manière plus ou moins grande. Ces limitations se sont faites sous la poussée des nécessités de la vie internationale soulignant d'une manière de plus en plus pressante, le besoin d'une juridiction. La naissance de la juridiction internationale, favorisée par l'avènement de la société institutionnelle, a permis de dégager une certaine notion de ce type d'organe.

Mais, la transformation de la société internationale, et la coexistence du droit international relationnel et institutionnel qui en résulte, ont entraîné une remise en cause de la notion de juridiction internationale.

(1) Voir : G. SCELLE, *Règles générales du Droit de la paix*, R.C.A.D.I., 1935, T. IV, p. 545.

Section I. — L'évolution de la société internationale, cause de l'apparition de la juridiction internationale

Lorsque des conflits apparaissent dans une société inorganisée d'Etats égaux, il est fort difficile de les résoudre. Tout repose sur l'attitude des Etats c'est à leur bonne volonté et à leur prudence qu'est suspendu le maintien de la paix (2). Dans cette société, la fonction juridictionnelle sera assurée par des méthodes très éloignées de celles du droit interne. On s'en rapprochera plus avec la réalisation d'une certaine institutionnalisation de la juridiction internationale.

I. - LA FONCTION JURIDICTIONNELLE DANS LA SOCIÉTÉ INTERNATIONALE RELATIONNELLE

Au départ, les procédés de solution des conflits utilisés sont beaucoup plus des procédés diplomatiques et politiques que des procédés juridictionnels. Cette remarque peut faire hésiter à les classer parmi les moyens d'exercice de la fonction juridictionnelle. Ce sont des procédures d'ordre exécutif et préventif, et non d'ordre juridictionnel. Il en est de même pour certaines formes d'arbitrage. Pourtant, il faut bien admettre qu'il serait pédant de critiquer le caractère bâtarde de certaines institutions sous prétexte de technique juridique, et qu'il faut accepter l'utilisation de toutes les procédures pacifiques susceptibles de donner des résultats. On relève une certaine évolution vers la juridiction qui se traduit par une juridictionnalisation de l'arbitrage.

§ 1. — Les procédés préjuridictionnels

Ce sont des procédés typiques de la Société interétatique. Leur utilisation permet, tout en ménageant la souveraineté des Etats, de résoudre pacifiquement les conflits grâce à des méthodes d'inspiration diplomatique. Ce sont les bons offices, la médiation, l'enquête et la conciliation. Dans l'enquête et la conciliation on se rapproche de la fonction juridictionnelle, car le caractère technique l'emporte sur le caractère diplomatique. Toutefois, seul l'arbitrage, sous sa forme moderne, manifeste la rupture avec les procédés préjuridictionnels, car il aboutit à un acte véritablement juridictionnel.

§ 2. — L'arbitrage

Il a pendant très longtemps été un procédé avant tout politique. Cependant, parmi les procédés politiques ou diplomatiques, il se distinguait par le caractère obligatoire de la décision prise par l'arbitre. Il s'est juridictionnalisé, mais il a conservé dans ses traits fondamentaux la marque de la société interétatique.

(2) Voir : R. J. DUPUY, *Le Droit International*, op. cit., p. 69.

Le principe essentiel est celui du consentement des Etats. Ce consentement peut être donné antérieurement au litige sous la forme d'un traité d'arbitrage (3) ou dans un traité ordinaire prévoyant que les conflits pouvant naître des relations organisées par le traité devront être tranchés par l'arbitrage. Il peut être donné postérieurement à l'apparition du conflit, la saisine de l'arbitre se fera alors par la signature du compromis d'arbitrage par les deux Etats parties. Toutes ces modalités ne sont que des aménagements du volontarisme de la Société internationale. Les arbitres sont considérés comme indépendants des parties (4), mais cette prédominance de la volonté des Etats, conséquence de leur souveraineté, est telle qu'elle présente de nombreuses difficultés pour l'exercice de la fonction juridictionnelle.

« Pendant longtemps, ce fût la seule manifestation de la fonction juridictionnelle dans les relations internationales. Il en a été ainsi, peut-on dire, jusqu'à la fin du XIX^e siècle » (5). L'absence de permanence du tribunal arbitral, la prédominance de la volonté des Etats expliquent que l'on ait essayé de créer de véritables juridictions dans la société internationale, mais celle-ci n'ont été possibles que dans une société internationale comportant une certaine institutionnalisation.

II. - LA FONCTION JURIDICTIONNELLE DANS LA SOCIÉTÉ INSTITUTIONNELLE

La juridiction se distingue de l'arbitrage par son institutionnalisation qui est le signe de sa supériorité (6). Ce caractère institutionnel est une des raisons de l'échec des différentes tentatives de création de juridictions dans une société internationale où les seuls rapports entre Etats se réalisaient exclusivement sur des bases relationnelles.

Seule l'apparition de phénomènes institutionnels dans la société internationale a permis de créer de véritables juridictions

§ 1. — *L'échec des tentatives isolées de juridictions internationales*

Vouloir organiser sur des bases institutionnelles la fonction juridictionnelle, dans une société dont le principe était l'interétatisme conduisait à l'échec, comme le révèlent les trois tenta-

(3) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution des conflits internationaux* op. cit., p. 36.

(4) Voir : S. BASTID, *Cours de droit international public*, op. cit., p. 870.

(5) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, Paris, les Cours de Droit 1956-1957, p. 41.

(6) Voir : M. SIBERT, *Traité de Droit international public*, Paris, Dalloz, 1951, T. II, p. 469 et s.

tives qui précédèrent la création de la Cour permanente de Justice internationale en 1919.

A - LE PROJET DE COUR PERMANENTE DE 1907

Ce projet fût présenté par les Etats-Unis à la Conférence de La Haye en 1907. Sous le nom de Cour de justice arbitrale, les Etats-Unis proposaient, en fait, une véritable juridiction permanente, composée de juges professionnels. Cependant, elle conservait un caractère arbitral important car chaque partie pouvait se faire représenter par un juge, le fondement de sa compétence se trouvait toujours dans le compromis et les sources du droit n'étaient pas mentionnées.

Cette Cour échoua sur la question de sa composition. Certains Etats n'acceptèrent pas le principe d'un nombre restreint de juges, qui n'assurait pas leur parfaite représentation (7). En somme, ils refusèrent de passer du contractuel à l'institutionnel (8). Cette réticence apparût, sous une forme différente, dans la mise sur pied de la Cour des Prises en 1907.

B - LA COUR DES PRISES

Il s'agissait d'un réaménagement des conflits pouvant naître des prises. Suivant une vieille règle du XV^e siècle, selon laquelle « toute prise doit être jugée », le belligérant qui fait une prise sur un ennemi ou un neutre doit procéder à un jugement avant de se l'approprier. Le jugement est rendu par le tribunal de l'Amirauté de l'Etat capteur. Ce procédé ne manquait pas d'apparaître comme choquant, puisque ce conflit international était tranché par un tribunal national (9). Aussi avait-on pensé instituer une juridiction internationale. Ce projet, préconisé notamment par l'Institut de Droit International en 1887, fût repris par la Conférence de La Haye de 1907 et aboutit à une juridiction qui aurait agi comme un deuxième degré de juridiction à l'égard des tribunaux d'Amirautés.

Cependant, cette juridiction ne dépassa pas le stade de la création théorique, car il fût impossible à la conférence de Londres de 1909 de codifier le droit de la guerre maritime sur cette question. La création de cette juridiction avait échoué sur la détermination de ses sources de droit. Là encore, les difficultés dues à la structure interétatique de la société internationale l'avaient emporté.

(7) Ce fût particulièrement le cas des petits Etats.

(8) Voir : R. J. DUPUY, *Les juridictions internationales*, Paris, Cours I.H. E.I., 1965-1966.

(9) C'était un exemple de la théorie du dédoublement fonctionnel soutenu par G. SCELLE.

C - LA COUR DE JUSTICE CENTRE AMÉRICAINE

Cette Cour fût créée par la Conférence Centre américaine de la paix tenue en 1907 à Washington. Le 20 décembre 1907, en effet, étaient signés une Convention et un protocole additionnel portant création d'une Cour de Justice. Ces textes donnaient à la Cour les traits caractéristiques d'une juridiction, notamment dans son organisation et dans ses fonctions.

La Cour se composait de cinq magistrats, nommés à raison d'un par le pouvoir législatif de chaque république, chaque Etat était donc représenté pour cinq ans par un juge choisi parmi les jurisconsultes réunissant les conditions exigées dans chaque pays pour l'exercice de la haute magistrature.

Diverses dispositions tendaient à assurer l'indépendance des juges.

Sur les sources de droit, la convention prévoyait que la Cour devait statuer « conformément aux principes du droit international ».

La Cour a fonctionné dix ans. Pendant ces dix ans, dix affaires lui furent soumises. La Cour échoua, après avoir été mêlée à des affaires politiques qui compromirent son prestige. Sans exagérer son importance pratique, on ne peut dénier l'intérêt de cette réalisation car « elle était — dans l'histoire moderne — le premier tribunal international qui ait été investi de fonctions continues » (10). Le fait qu'elle ait fonctionné semble donc démentir l'affirmation suivant laquelle seule l'existence d'une institutionnalisation permet une véritable juridiction. Il n'en est rien. La Cour avait un contexte régionaliste et fédérateur. Comme l'écrit MANLEY O. HUDSON, « la création d'une cour internationale, en Amérique Centrale, fut grandement facilitée par le fait que, depuis qu'ils étaient parvenus à l'indépendance, les cinq Etats de l'Amérique centrale gardaient une tradition d'unité et de solidarité » (11). C'est ainsi notamment que, le 25 septembre 1906, avait été institué un Bureau International centre américain. On voit donc que l'institutionnalisation de la fonction judiciaire internationale va de pair avec l'institutionnalisation de la société internationale et qu'elle n'a pu être réalisée séparément. Les créations postérieures allaient le démontrer.

§ 2. — *L'organisation internationale, condition de l'existence d'une juridiction internationale*

Il est incontestable que l'existence d'une organisation internationale a permis de résoudre les difficultés restées jusque-là sans solution, l'obstacle, qui n'avait pu être vaincu en 1907. a

(10) Voir : MANLEY, O. HUDSON, *La Cour permanente de justice internationale*, Paris, Pedone, 1936, p. 78.

(11) La C.P.J.I., *op. cit.*, p. 41.

été surmonté grâce à la S.D.N. » (12) et, effectivement, « dans tous les cas, l'existence des organisations internationales a constitué un élément essentiel dans ce domaine. Les organisations internationales ont exercé une influence sur les procédures traditionnelles qui pouvaient exister antérieurement, notamment sur l'organisation de l'arbitrage. Elle ont rendu possible l'établissement de juridictions internationales permanentes » (13).

Cette remarque se vérifie aussi bien pour la C.P.J.I. que pour la C.I.J.

A - LA C.P.J.I.

Le Conseil était chargé par l'article 14 du Pacte de la S.D.N. de préparer « un projet de Cour permanente de justice internationale et de le soumettre aux membres de la Société ». Ainsi la création d'une Cour avait été décidée par une réunion d'Etats, négociant un traité au cours d'une conférence diplomatique, mais les principes de l'organisation et du fonctionnement devaient être élaborés par un organe international, interétatique certes, mais restreint, et approuvés par un autre organe international, l'Assemblée de la S.D.N. Cette procédure « révolutionnaire » (14) soulignait l'importance de l'existence d'une organisation internationale.

Une fois le texte du Statut élaboré par le Conseil, il était nécessaire de prendre une décision sur les modalités d'adoption du projet. Le projet élaboré par le Conseil fût transmis à l'Assemblée de la S.D.N., qui le renvoya à la troisième Commission. Le 10 décembre 1920, trois solutions furent envisagées : un vote unanime de l'Assemblée, une convention internationale, un vote de l'Assemblée combiné avec une ratification. En fait, « l'on ne fixa jamais bien nettement quel était le rôle de l'Assemblée à l'égard du projet d'établissement de la Cour » (15). Le 13 décembre 1920, l'Assemblée vota une résolution qui approuvait le Statut et prévoyait un instrument distinct pour son acceptation. Cet instrument, ce fût le Protocole adopté par le Conseil, après avoir été rédigé par le Secrétariat. Il entra en vigueur le 25 février 1921, lorsqu'il eût été signé par la majorité des membres de la S.D.N.

La S.D.N., grâce à ses organes interétatiques et administratifs avait facilité grandement cette élaboration.

Elle allait, grâce à ces mêmes organes, permettre de résoudre

(12) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution des conflits internationaux*, op. cit., p. 7.

(13) Voir : S. BASTID, *Droit international public*, op. cit., p. 854 et *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 40.

(14) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution des conflits internationaux*, op. cit., p. 226.

(15) Voir : MANLEY, O. HUDSON, *La C.P.J.I.*, op. cit., p. 130.

l'un des plus difficiles problèmes sur lequel avait achoppé le projet de 1906, la nomination des juges (16).

Bien d'autres problèmes d'organisation devaient en fait être résolus par sa présence.

Le nom lui-même était destiné à indiquer ce que l'on avait voulu faire. On désirait montrer la différence avec l'arbitrage, aussi, avait-on voulu, dans le titre même, insister sur la permanence et sur le caractère judiciaire. Cette volonté devait se retrouver dans le contenu du Statut et se traduire par diverses solutions incontestablement supérieures à l'arbitrage, et notamment en ce qui concerne le choix des juges.

Le système adopté confie aux organes de l'organisation le choix des juges. Il comprend deux phases. Dans une première phase, les groupes nationaux de la Cour Permanente d'Arbitrage désignent des candidats, après consultation des corps judiciaires, universitaires ou académiques, les plus qualifiés de chaque pays. On vise ainsi à proposer des candidats valables au choix qui se fait.

C'est au cours de la deuxième phase qu'interviennent les organes internationaux.

L'Assemblée et le Conseil élisent, par des votes séparés, quinze magistrats. Si cette procédure se révèle inopérante, parce qu'une majorité suffisante ne s'est pas dégagée, on peut utiliser la procédure de cooptation. Les juges nommés choisissent eux-mêmes, parmi les candidats qui ont recueilli des voix au Conseil ou à l'Assemblée, ceux qui viendront compléter l'effectif de la Cour.

Les juges sont élus pour 9 ans et rééligibles. Les modalités de nomination traduisent le souci d'assurer la permanence de la Cour et une « représentation des grandes formes de civilisation et des principaux systèmes juridiques du monde ».

Seule la création de la S.D.N. avait permis de résoudre les différents problèmes sur lesquels avaient échoué les auteurs du projet de Cour arbitrale et du projet de Cour des Prises. Cette liaison entre l'organisation internationale et la juridiction permanente allait être resserrée par la création de la C.I.J.

B - LA C.I.J.

Les mêmes remarques peuvent être faites pour la C.I.J., d'ailleurs on a voulu assurer la continuité entre les deux Cours. mais la C.I.J., organe judiciaire principal des Nations Unies est plus liée à l'organisation universelle que ne l'était la C.P.J.I.

Il serait, cependant, faux de croire que l'arbitrage n'a pas influencé la juridiction. Certains progrès ont été réalisés, mais l'essentiel, le fondement de la compétence des Cours, n'a pas été

(16) Voir : A. HAMMARSKJOLD, *Juridiction internationale*, Leiden 1938, p. 61.

modifié. La structure de la société internationale classique a marqué la fonction juridictionnelle et est à l'origine de la notion classique de juridiction internationale, remise en cause par l'évolution ultérieure.

Section II. — La notion classique de juridiction internationale et sa remise en cause

L'avènement de la société institutionnelle avait permis d'aboutir là où les tentatives précédentes avaient échoué. De cette création est née la notion classique de la juridiction internationale, que le développement de la société institutionnelle a remis en cause.

I. - LA NOTION CLASSIQUE DE JURIDICTION INTERNATIONALE

Tout en permettant de résoudre un certain nombre de difficultés, notamment celles relatives aux sources de droit et à l'organisation, les premières sociétés institutionnelles n'ont pas changé le trait essentiel de l'organisation de la fonction juridictionnelle internationale, l'exclusivisme étatique. Il se retrouve dans la composition, dans le fondement de la compétence et dans le type de litiges soumis à la Cour.

§ 1. — La composition

Certes, la S.D.N. et l'O.N.U. ont permis des progrès importants sur le plan de la composition des organes juridictionnels internationaux et l'institutionnalisation de la juridiction internationale avait réussi à écarter le système traditionnel du choix des juges par les parties. L'existence d'une juridiction permanente, préconstituée, dont les membres sont nommés par des organes internationaux, témoigne des progrès accomplis. « En définitive, le critère du tribunal international de la juridiction internationale considérée par opposition à l'arbitrage, est le mode de désignation des juges » (17). Pourtant, il s'en faut que la juridiction soit pure. L'arbitrage y a laissé des traces. Ces traces se manifestent par l'institution du juge *ad hoc* qui permet à un Etat partie à un différend devant la Cour, et qui ne compte pas un de ses nationaux parmi les juges, de nommer un juge *ad hoc* (18). Cette institution traduit la permanence, à l'intérieur même de la juridiction, de la présence étatique.

Cette présence altère la pureté de la structure de l'organe

(17) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit.

(18) Voir : J. F. LACHAUME, *Le Juge « ad hoc »*, R.G.D.I.P., 1966, p. 265

juridictionnel (19). Elle apparaît de manière plus nette encore dans le fondement de la compétence de la Cour.

§ 2. — *Le fondement de la compétence*

En 1920 comme en 1945 les fondateurs de la C.P.J.I. et de la C.I.J., ayant à choisir entre la juridiction obligatoire automatique et le principe du consentement des Etats, ont choisi ce dernier. Le Comité IV de San Francisco, qui était dans sa majorité en faveur de la compétence obligatoire automatique, ayant craint qu'une pareille disposition ne constitue un obstacle à la ratification de la Charte et du Statut par la majorité des grandes puissances, se prononça pour la reprise de l'article 36 de l'ancien Statut. Il invita les Etats à souscrire une déclaration de juridiction obligatoire. Il fût suivi par la 9^e session de la Conférence plénière de San Francisco le 25 juin 1945 (20).

Le volontarisme apparaît de manière très nette aussi bien dans les dispositions de la Charte que dans celles du Statut.

Déjà l'article 95 de la Charte stipule que « Aucune disposition de la présente charte n'empêche les membres de l'organisation de confier la solution de leurs différends à d'autres tribunaux en vertu d'accords déjà existants ou qui pourront être conclus à l'avenir ». Ainsi, même s'ils désirent soumettre leurs différends à un règlement juridictionnel, les Etats ne sont pas obligés de recourir à la Cour internationale de Justice. S'ils le font, ce sera de leur consentement, mais la situation se présente de manière différente selon le moment où le consentement est donné. Il peut être donné à propos de chaque litige ou à l'avance par une acceptation de la juridiction obligatoire (21).

Le consentement spécifique est prévu par l'article 36, alinéa 1 du Statut qui stipule que « la compétence de la Cour s'étend à toutes les affaires que les parties lui soumettront ».

Dans ce cas, les parties soumettent par un compromis dans chaque espèce le différend au règlement judiciaire. Dans l'autre, au contraire, les Etats acceptent à l'avance la compétence de la Cour selon des modalités diverses. Les Etats qui le désirent peuvent prévoir dans les traités la compétence obligatoire de la Cour, ou ils peuvent formuler des déclarations facultatives d'acceptation de la compétence obligatoire de la Cour, hypothèse prévue par l'article 36 alinéa 2 du Statut. Cet article dispose que « les Etats parties au présent Statut pourront, à n'importe quel moment, déclarer reconnaître de plein droit et sans convention préalable à l'égard de tout autre Etat

(19) Voir : H. ROLIN, *Les principes de droit international public*, R.C.A. D.I., 1950, T. I, p. 305.

(20) Voir : P. DUBISSON, *La C.I.J.*, Paris, L.G.D.J., 1964, p. 145.

(21) Voir : G. GUGGENHEIM, *Traité de Droit international public*, Genève, Librairie de l'Université, 1953, T. II, p. 113.

acceptant la même obligation la juridiction de la Cour sur tous les différends d'ordre juridique, ayant pour objet : a) l'interprétation d'un traité ; b) tout point de droit international ; c) la réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international ; d) la nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement international ».

Cette clause représente un aménagement appréciable du principe volontariste. Mais, pour être efficace, elle doit être souscrite. Le tiers seulement des membres de l'O.N.U. a souscrit à la compétence obligatoire de la Cour et de nombreux Etats qui y ont souscrit ne l'ont pas fait sans réserves. Le huitième seulement des membres de l'O.N.U. y a adhéré sans réserves. Parmi les réserves adoptées, un grand nombre concerne la compétence nationale. Les Etats-Unis, et la France jusqu'à une date relativement récente, avaient institué une réserve automatique qui, pratiquement, retirait à la Cour la possibilité de déterminer elle-même quelles affaires étaient exclues de sa compétence par la réserve.

On voit, à travers ces diverses hypothèses, se manifester la prédominance du volontarisme en tant que fondement de la compétence de la Cour. Cela s'explique, en partie, par la nature des litiges qui relèvent de la compétence de la juridiction internationale classique.

§ 3. — *La nature des litiges*

Les litiges qui sont soumis aux juridictions internationales sont des litiges entre Etats. Cette constatation n'a rien d'étonnant, elle est la conséquence de la structure interétatique de la société internationale, comme l'est aussi le second caractère des litiges, le caractère subjectif du contentieux.

A - LE CARACTÈRE INTERÉTATIQUE DES LITIGES

Les seuls protagonistes de la société internationale, classique sont les Etats. Aussi, les litiges qui seront considérés comme litiges internationaux ne peuvent être que des litiges interétatiques.

L'individu n'apparaît pas dans le litige international. Il se peut qu'il en soit l'occasion ou l'objet, mais c'est un litige entre deux Etats qui sera soumis aux juridictions internationales.

En fait, il se produit « une évacuation de l'individu du rapport juridique » (22).

En vertu des mêmes considérations traditionnelles les organisations vont être écartées en 1920 et en 1945 de la procédure contentieuse. Les seuls litiges internationaux qui peuvent être

(22) Voir : R. J. DUPUY, *Le Droit international*, op. cit., p. 66.

tranchés par les juridictions internationales sont des litiges interétatiques qui se présentent sous une forme subjective.

B - LE CARACTÈRE SUBJECTIF DES LITIGES

Le droit qui s'applique est défini par l'article 38 du Statut. Les litiges s'élevant et portant sur des méconnaissances du droit donneront naissance à un contentieux subjectif, né de l'existence de situations particulières et personnelles des litigeants (23), c'est-à-dire les Etats

Ainsi a été dégagée une notion classique de la juridiction internationale. Celle-ci, bien qu'éloignée sur certains plans de l'arbitrage, n'en a pas moins conservé certaines des caractéristiques essentielles de celui-ci, notamment quant au fondement de la compétence et quant au type de litiges qui relèvent des juridictions internationales. Il est parfaitement compréhensible qu'une certaine société internationale ait donné naissance à un type de juridiction correspondant aux grandes caractéristiques de cette Société. Tout aussi logiquement, l'évolution de la société internationale va susciter l'apparition de nouvelles juridictions ou la transformation des anciennes. Cette mutation a provoqué une remise en cause de la notion de juridiction internationale.

II. - LA REMISE EN CAUSE DE LA NOTION CLASSIQUE DE JURIDICTION INTERNATIONALE

La société institutionnelle prend de plus en plus d'ampleur. En affirmant sa présence dans la vie internationale, elle va susciter ses propres conflits, qui tiennent à sa structure. La naissance de ces conflits fera ressentir le besoin d'une fonction juridictionnelle adaptée à cette société. Cette fonction juridictionnelle apparaît sous une forme plus ou moins satisfaisante. Elle va présenter des différences considérables par rapport à la notion de juridiction internationale qui avait été dégagée et ainsi elle la remet en cause.

§ 1. — *L'évolution de la fonction juridictionnelle*

Elle se traduit de deux manières différentes : d'une part les juridictions existantes se transforment, et, d'autre part, de nouvelles juridictions naissent.

A - LA TRANSFORMATION DES JURIDICTIONS EXISTANTES

La transformation n'a pas donné lieu à un bouleversement des structures, mais plutôt à des innovations par rapport aux caractéristiques existantes.

(23) S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 367.

En effet, la société relationnelle ne disparaît pas, elle se maintient, étroitement mêlée à la société institutionnelle, et elle continue à susciter ses propres conflits qui doivent être résolus. Il y aura tout d'abord une liaison accrue entre la juridiction et l'organisation, puis certains aménagements de la procédure contentieuse et enfin un développement considérable de la procédure des avis consultatifs.

1. — *La liaison accrue de la juridiction et de l'organisation*

Cette liaison accrue se marque par le caractère d'organe principal de l'O.N.U. reconnu à la C.I.J. On a voulu ainsi officialiser la liaison réalisée dans la pratique entre la S.D.N. et la C.P.J.I. dans laquelle « la dissociation était purement formelle » (24). La C.P.J.I. était dans une « situation mixte, elle est tout à fait liée à la S.D.N. et indépendante d'elle » (25). En fait, la C.P.J.I. apparaissait bien plus comme un organe du droit international que comme un organe de cette société institutionnelle qu'était la S.D.N.

L'O.N.U. et la C.I.J. vont se trouver dans une situation différente. Le chapitre XIV de la Charte est consacré à la C.I.J. (26), et la qualifie d'organe judiciaire principal des Nations Unies et, d'autre part, les Etats membres de l'O.N.U. sont, de ce fait, parties au Statut qui est intégré à la Charte. On a pu considérer qu'il s'agissait d'une normalisation de la situation de la Cour, par rapport à celle, anormale, de la C.P.J.I. (27).

La Cour est bien ouverte aux Etats tiers, elle n'en demeure pas moins, avant tout, l'organe judiciaire principal des Nations Unies c'est-à-dire la juridiction d'une communauté d'Etats, unis par des liens institutionnels. Cette caractéristique explique les aménagements de la procédure contentieuse qui ne suppriment d'ailleurs pas son caractère relationnel.

2. — *Les aménagements de la procédure contentieuse*

Les fondements de la compétence de la Cour n'ont pas été modifiés. Ils reposent toujours sur la volonté des Etats qui peuvent seuls saisir la Cour.

La procédure contentieuse demeure ainsi exclusivement destinée à résoudre les conflits interétatiques. Pour tenir compte

(24) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution des conflits internationaux*, op. cit., p. 229. S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 237.

(25) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution des conflits internationaux*, op. cit., p. 229.

(26) Contrairement à la C.P.J.I. créée par un instrument particulier. Voir : *L'O.N.U. et la C.I.J.* par I. KERNO. R.C.A.D.I., 1951, p. 507

(27) Voir : GOODRICH and HAMBRO E., *Charter of the United Nations. Commentary and documents*, Boston, World Peace Foundation, 1949, p. 31.

de la possibilité de conflits entre Etats membres d'une organisation et des problèmes spéciaux soulevés par de tels différends on a prévu une certaine participation à la procédure des organisations. Elles peuvent fournir des renseignements ou présenter des observations lorsque de tels cas sont soumis à la Cour (28). Si leur rôle reste très secondaire dans la procédure contentieuse, il est par contre capital dans la procédure consultative, transformée par l'acquisition par la Cour de la qualité d'organe judiciaire principal des Nations Unies (29).

3. — *Le développement de la procédure consultative*

Les avis consultatifs étaient déjà prévus par l'article 14 du Pacte. A l'origine, ils étaient considérés comme un procédé mineur (30), on voulait permettre aux Etats d'atteindre indirectement la Cour. Ce but explique que rien n'ait été prévu quant à cette procédure dans la première forme du Statut de la Cour. C'est la Cour elle-même qui, en 1922, dans les articles 71 et 74 du règlement de la Cour, fit un premier essai pour établir une réglementation de cette procédure. Plus tard, lors de la révision du Statut, on introduisit des articles relatifs aux avis consultatifs : les articles 65 à 68. L'article 68 prévoyait qu'on appliquerait les principes de la procédure contentieuse dans la mesure du possible. Les articles 82 à 86 du règlement de 1936 en traitaient aussi.

Cette procédure prit de l'ampleur dans la C.I.J. ce qui apparaît pour leur demande et pour leur domaine :

Leur saisine est ouverte beaucoup plus largement que devant la C.P.I.J.

Ils peuvent porter sur toute question juridique.

La transformation des juridictions existantes n'a certainement pas été une révolution, mais elle comporte un certain nombre de modifications fort significatives et tenant compte de l'évolution des structures de la société internationale. Celle-ci devait avoir des conséquences plus catégoriques encore en suscitant la création de nouvelles juridictions.

B - LA CRÉATION DE NOUVELLES JURIDICTIONS

Certains besoins, nés du développement des organisations internationales, ont entraîné la création de nouvelles juridictions, très différentes des juridictions existantes, parce que conçues pour fonctionner dans la société institutionnelle.

(28) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 21.

(29) Voir : P. BUBISSON, *La C.I.J.*, op. cit., p. 9.

(30) Voir : S. ROSENNE : *The I.C.J.*, Sijthoff, 1957, p. 441. *The law and practice of the International Court*, Sijthoff 1965.

La fonction publique internationale a donné lieu à des litiges qui ont rendu nécessaire la création de juridictions d'un type nouveau. La naissance d'organisations dotées de compétences contraignantes explique aussi l'existence de certaines juridictions.

1. — *Les juridictions administratives*

Le fonctionnement des organisations, leur importance croissante, devaient les pousser à accroître leur personnel. Les relations entre celui-ci et l'organisation furent l'occasion de conflits. Pour trancher ceux-ci, on ressentit la nécessité de créer des juridictions qui, seules, permettraient d'offrir une certaine sécurité juridique aux fonctionnaires internationaux (31). Aussi, le 29 avril 1927, la création d'un tribunal administratif devait être proposée à la S.D.N. L'Assemblée adopta le statut du Tribunal le 20 décembre 1927. L'Assemblée de la S.D.N., le 18 avril 1946 transforma ce tribunal en tribunal administratif de l'organisation internationale du Travail. L'Assemblée générale des Nations Unies devait, le 24 novembre 1947, à sa 255^e séance plénière, créer par la résolution n° 351 le Tribunal administratif des Nations Unies. Les autres organisations ont suivi cet exemple, c'est ainsi que l'O.C.D.E. dispose d'une commission de recours. Pour les Communautés européennes, la Cour de justice, tout en étant aussi un tribunal administratif pour les fonctionnaires, joue un rôle beaucoup plus considérable.

2. — *Les juridictions de contrôle du fonctionnement d'une organisation internationale*

Il s'agit de juridictions qui ont une compétence exclusive pour les litiges nés du fonctionnement de l'organisation. Les juridictions administratives étaient compétentes uniquement en ce qui concerne les litiges entre l'organisation et les fonctionnaires, celles-ci vont disposer d'une compétence beaucoup plus large. La plus marquante est, évidemment, la Cour de Justice des Communautés Européennes qui a remplacé, lors de l'entrée en vigueur des Traités de Rome, la Cour de Justice de la C.E.C.A.

Il en existe d'autres comme le Tribunal de l'agence européenne occidentale pour le contrôle des armements ou la Cour européenne de l'énergie nucléaire. Le Tribunal nucléaire a été établi par une convention et un protocole du 20 décembre 1957. Son premier rôle est d'entendre les appels contre les décisions prises par l'agence en application du règlement de sécurité établi par la Convention, qui sont portés devant le Tribunal par tout

(31) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 287.

gouvernement partie à la Convention ou par toute entreprise d'énergie nucléaire soumise aux mesures du Conseil de sécurité de l'Agence.

Le Tribunal peut déterminer si la décision contre laquelle est formé le recours est en conformité avec la Convention, les règlements de sécurité et tous les accords applicables, et il peut accorder réparation pour n'importe quel dommage (32).

La transformation des juridictions existantes et l'apparition de nouvelles juridictions devait remettre en cause la notion de juridiction internationale, en faisant surgir des éléments nouveaux, incompatibles avec les éléments de la notion classique précédemment dégagée.

§ 2. — *La discordance entre les éléments nouveaux et les éléments classiques de la notion de juridiction internationale*

Des éléments nouveaux, qui sont la résultante des transformations de la société internationale, sont introduits.

L'existence d'organisations internationales, l'émergence de l'individu, le caractère contraignant de l'organisation sont les signes de ces transformations. Cette constatation se vérifie, *a contrario*, en observant que les organisations qui n'ont pas de pouvoirs propres, ou dont les pouvoirs propres sont limités à des questions d'ordre intérieur, ont pu faire l'économie d'une Cour de Justice (33). Il n'en va pas de même pour les autres organisations superétatiques ou supranationales qui impliquent un certain recul, tout relatif, de l'Etat dans la société internationale. Ces éléments concernent les trois niveaux auxquels on avait examiné la juridiction internationale : composition, saisine et fondement de la compétence, type de litiges.

A - LA COMPOSITION

La nationalité des juges perd une partie de son importance. Il en est ainsi dans les Tribunaux administratifs internationaux, ce qui se conçoit fort bien puisqu'il s'agit de statuer sur des requêtes présentées par des fonctionnaires dénationalisés fonctionnellement. Dans les Communautés européennes, aussi, la nationalité des juges est à un degré moindre, secondaire.

B - SAISINE ET FONDEMENT DE LA COMPÉTENCE

On voit s'effacer le volontarisme et les requérants ne sont pas les seuls Etats, cela se passe aussi bien devant les juridictions administratives que devant la Cour des Communautés.

(32) Voir : C. W. JENKS, *The prospects of international adjudication*. Londres, Stevens 1964. GANSHOF VAN DER MEERSCH, *Organisations européennes*, Paris, Sirey 1966, T. I p. 490.

(33) Voir : P. REUTER, *Les institutions européennes*. Etudes et Documents du Conseil d'Etat 1963, p. 45.

1. — *Devant les juridictions administratives*

Les requérants y sont les seuls fonctionnaires et leurs ayants-droit. L'absence de l'Etat du prétoire laisse face à face le fonctionnaire demandeur et l'organisation défendresse. La compétence est obligatoire pour les litiges qu'elles doivent trancher. Le requérant saisit la juridiction par une requête unilatérale. On retrouve le même principe devant la Cour de Justice des Communautés à laquelle les Etats ont accès.

2. — *Devant la Cour des Communautés*

En instituant les Communautés européennes, les six Etats du Marché Commun ont voulu créer un système juridictionnel très développé, susceptible de trancher les différents conflits pouvant survenir au cours de l'application de ces traités. A cette fin ils ont créé une Cour de Justice, à laquelle les trois traités confient compétence obligatoire. Elle peut donc être saisie unilatéralement, suivant le cas, par les Etats membres, par les Institutions communautaires et par les particuliers. Exceptionnellement, et dans des cas marginaux, la compétence de la Cour repose sur un compromis. Cette prédominance de la compétence obligatoire se justifie par la nature des litiges relevant de sa compétence.

C - LA NATURE DES LITIGES

Les litiges qui relèvent de la compétence de ces Cours n'ont plus un caractère exclusivement interétatique et ils ont, en général, un caractère objectif.

1. — *Les litiges ne sont plus exclusivement interétatiques*

Cela est évident pour les Tribunaux administratifs internationaux qui tranchent des litiges nés entre l'organisation et ses fonctionnaires.

Devant la Cour de justice des Communautés, les litiges sont des litiges entre les individus et la Communauté, entre la Communauté et les Etats et parfois aussi entre Etats, mais alors, ils se présentent de manière différente car ce sont en général à propos de situations objectives qu'ils prennent naissance.

2. — *Le fondement objectif des conflits*

L'existence de situations objectives en droit international est un phénomène nouveau, elle est liée à l'apparition des règlements généraux (34). Elle a des conséquences en matière de

(34) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 368.

contentieux international, elle donne lieu à un contentieux objectif « le contentieux objectif sera celui dans lequel la requête invoque la violation d'une règle de droit ou l'atteinte à des droits qui font partie d'une situation juridique objective » (35).

La transformation des juridictions existantes et l'apparition des juridictions nouvelles ont suscité une discordance entre les éléments nouveaux et les éléments classiques de la juridiction internationale. Cette discordance entraîne une remise en cause de cette notion. Faut-il donner un sens étroit au terme de juridiction internationale et lui garder son acception primitive, ou, au contraire, faut-il l'élargir en y incluant ces éléments nouveaux ? Seule la reconnaissance d'une nouvelle société internationale peut faire admettre l'existence de juridictions internationales chargées de contrôler le respect des traités constitutifs des organisations internationales.

(35) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 371.

CHAPITRE II

LA NOTION DE JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE INTERNATIONALE

Cette notion nouvelle doit être analysée avec de grandes précautions pour ne pas aboutir à des affirmations incompatibles avec l'état actuel de la Société internationale. Aussi, est-ce seulement après avoir dégagé les caractères inhérents à cette notion que l'on pourra conclure à l'existence de juridictions constitutionnelles internationales et montrer rapidement les problèmes posés par cette existence.

Nous avons essayé de montrer dans le premier titre comment l'institutionnalisation de la vie internationale avait fait naître des sociétés internationales, différentes par leur objet, leur structure, leur dimension, leur pouvoir, mais présentant certaines caractéristiques communes et notamment leur fondement sur un certain type de traités, les traités constitutifs. Ces traités régissent leur fonctionnement. De ce fonctionnement, des litiges peuvent naître qui doivent être résolus, de manière cohérente, organisée, et pour tout dire, institutionnalisée. Nous avons décrit l'évolution qui s'est manifestée, sous la poussée de ces besoins, dans la fonction juridictionnelle internationale et qui a tendu à résoudre ces conflits. Est-il pour autant possible de qualifier les juridictions envisagées de juridictions constitutionnelles internationales, partielles ou totales ? Pour le faire, il faut reconnaître successivement les deux aspects de cette notion : le caractère constitutionnel et le caractère international.

Section I. — Le caractère constitutionnel

C'est évidemment en droit interne que l'on a le mieux étudié la notion de juridiction constitutionnelle, aussi, l'utilisation de ce terme en droit international rencontre-t-elle naturellement des

réticences et des hostilités. Ces hostilités ne nous paraissent pas fondées. Cependant, une très grande prudence semble indispensable. On peut retenir certains des enseignements fournis par l'expérience faite dans le cadre étatique, mais on ne peut tous les utiliser et, même pour ceux que l'on entend retenir, ils ne peuvent servir tels quels. C'est dans cette optique que nous commencerons à rappeler sommairement la notion de juridiction constitutionnelle dans l'ordre interne avant d'examiner si, et dans quelle mesure, elle peut être transposée dans les organisations internationales.

I. - LA NOTION DE JURIDICTION CONSTITUTIONNELLE DANS L'ORDRE INTERNE

Pour qu'il y ait contrôle juridictionnel de constitutionnalité en droit étatique, il faut des conditions qui ne sont pas toujours remplies. Ces conditions sont au nombre de deux : qu'il y ait une Constitution, norme suprême dans la hiérarchie des textes, que cette suprématie soit assurée par une juridiction.

§ 1. — *La nécessité d'une constitution norme suprême*

Il est évident que seule une constitution écrite permettra un contrôle de constitutionnalité. Mais ce n'est pas la seule exigence que doit remplir une Constitution pour que le Contrôle soit possible. Il importe qu'elle apparaisse comme la norme suprême dans la hiérarchie des normes de l'Etat.

Cette supériorité est impliquée par le principe de la Constitution rigide « C'est la conséquence nécessaire de l'idée que la Constitution ne peut être modifiée par une loi ordinaire » (1). La supériorité peut être proclamée ou ne pas l'être, à partir du moment où il y a constitution rigide il existe une supériorité de la Constitution sur les autres normes. Très souvent, on voit le contrôle de constitutionnalité restreint par la doctrine au contrôle de constitutionnalité des lois. Le contrôle de constitutionnalité des lois par la juridiction est un aspect capital de la question, mais ce n'en est certainement pas le seul (2). De toute façon, il ne suffit pas d'affirmer le principe de la supériorité de la Constitution écrite, il faut encore en assurer le respect par l'institution d'un contrôle.

§ 2. — *Le contrôle de constitutionnalité*

Les solutions possibles sont fort diverses. On distingue trois grandes solutions à cette question :

(1) Voir : J. LAFERRIÈRE, *Manuel de Droit constitutionnel*, Paris, *op. cit.*, p. 309

(2) Il arrive même que le contrôle de la constitutionnalité des lois soit pratiquement inexistant, alors qu'on assiste à un contrôle de la constitu-

A - LE REJET DU CONTRÔLE

Dans certains Etats (3), on rejette purement et simplement le contrôle au nom de certains grands principes et notamment de celui de la souveraineté nationale.

Le contrôle serait une atteinte inadmissible à l'expression de la volonté nationale, et il risquerait d'instituer un gouvernement des juges. D'autres Etats préfèrent, sans rejeter le contrôle, le confier à un corps politique.

B - LE CONTRÔLE PAR UN CORPS POLITIQUE

C'est la solution adoptée en France sous la IV^e et la V^e République. Dans ce système le contrôle est confié à un organe politique. Il risque de conduire à un contrôle d'opportunité politique sans véritable contrôle juridique. C'est pour cette raison qu'un certain nombre d'Etats se tournent vers le contrôle juridictionnel.

C - LE CONTRÔLE JURIDICTIONNEL

Le contrôle juridictionnel est parfois une création de la jurisprudence (4).

C'est le cas des Etats-Unis d'Amérique où la jurisprudence a procédé à une construction, à partir de textes peu explicites de la Constitution, pour s'attribuer le pouvoir de contrôler la constitutionnalité. Le contrôle s'exerce sur tous les actes et toutes les Cours de Justice disposent de ce pouvoir. L'uniformité est assurée par la Cour suprême. Les juges américains ont fait preuve d'une attitude audacieuse sans que la Constitution ait expressément prévu le contrôle, comme dans d'autres pays.

Dans certains pays, la Constitution institue une haute juridiction, tout spécialement chargée du contrôle. Ce système accorde une place primordiale au contrôle. Dans ce cas, il existe, à côté des juridictions ordinaires, une juridiction constitutionnelle spécialisée dans ce rôle.

Il semble bien que l'intervention d'une autorité juridictionnelle distincte du pouvoir législatif et du pouvoir exécutif soit impliquée par le système de la hiérarchie des normes. Sans cette intervention on ne peut considérer que l'on est dans un état de droit complet.

Il faut remarquer que si les Etats fédéraux sont un milieu

tionnalité des actes administratifs par les juridictions administratives : la France de la IV^e.

(3) Par exemple : la III^e République Française.

(4) Voir : La juridiction constitutionnelle à l'époque contemporaine, Cologne, Berlin, Heymans Verlag, 1962.

d'élection pour le contrôle juridictionnel de constitutionnalité, c'est en raison de la structure de ce type d'Etat (5).

Le respect de la Constitution est encore plus vital que dans un Etat unitaire, parce que l'équilibre vers lequel tend la Constitution est établi entre des autorités situées à des plans différents. Il ne faut pas s'étonner que la question puisse se poser à propos des organisations internationales qui, sans être des institutions fédérales, n'en soulèvent pas moins des problèmes parfois voisins de ceux des Etats fédéraux.

II. - LE CONTROLE DU RESPECT DES TRAITES CONSTITUTIFS DANS LES ORGANISATIONS

Une fois dégagés les éléments révélateurs de l'existence d'un contrôle juridictionnel de constitutionnalité dans l'Etat, il faut examiner si l'on retrouve, dans le cadre des organisations internationales, certains traits permettant de conclure au caractère constitutionnel des juridictions chargées de trancher les litiges.

On peut, sans tarder, reconnaître l'existence du premier élément qui découle du caractère constitutionnel des traités constitutifs. Sans revenir sur ce point nous considérerons que la première condition requise est remplie puisqu'existe une supériorité du traité analogue à celle de la Constitution, mais nous en examinerons les conséquences au plan de la nature des litiges.

Il y a litige d'ordre constitutionnel dans la mesure où l'objet d'une contestation met en cause d'une manière directe ou indirecte le respect des dispositions constitutionnelles contenues dans le traité constitutif.

Ces questions d'ordre constitutionnel ne concernent pas les tiers à l'organisation. Si un litige survient entre un Etat membre d'une organisation et un Etat non membre et que ce litige rende nécessaire la prise en considération du traité constitutif de l'organisation, il n'en est pas pour autant un litige constitutionnel. En effet, le traité ne présente le caractère d'une constitution que pour les Etats membres ; l'Etat non membre est un tiers par rapport à cette Constitution. Les litiges d'ordre constitutionnel dans les organisations internationales sont donc ceux où le non respect du traité constitutif est invoqué par un sujet de droit de l'organisation : Etat, organe de l'organisation, ou à la rigueur particulier. Le contrôle est l'opération par laquelle l'autorité investie du pouvoir de contrôle apprécie la conformité d'un acte

(5) Voir : KAASICK, *Le contrôle en droit international*, Paris, Pedone 1933, p. 15 et J. M. DEHOUSSE, *Du caractère essentiel de l'organe juridictionnel à pouvoir constitutionnaire dans toute structure fédérale et application du principe à la C.E.E.* in *Annales, Faculté de Droit de Liège*, 1965, p. 309 et suiv.

ou d'une attitude par rapport au système de droit qui repose sur le traité constitutif.

Tous les contrôles ne sont pas le fait des juridictions. il en existe de fort nombreux dans les organisations internationales (6), aussi faut-il examiner tout d'abord le contrôle en général avant d'envisager le contrôle juridictionnel.

§ 1. — *Le contrôle dans les organisations internationales*

Les auteurs qui ont étudié le contrôle en droit international sont généralement partis de la constatation de l'existence des trois fonctions normative, exécutive et juridictionnelle. Comme l'a montré Lazare KOPELMANAS, SCHELLE et KAASICK ont transposé la construction du contrôle faite dans le droit public interne et ils ont essayé de « prouver que l'ordre juridique international ne pouvait pas fonctionner tant que des contrôles analogues à ceux qui existent dans les ordres juridiques internes n'auraient pas été reconstitués dans l'ordonnancement juridique international » (7). Lazare KOPELMANAS, pour sa part, estime que le problème doit être envisagé plus sur le terrain pratique que sous l'angle des fonctions sociales (8). Mais c'est à propos de la Société internationale générale que cet auteur a formulé cette opinion, ainsi pouvait-il dire que si dans le droit étatique il s'agit de contrôler l'investiture et l'exercice des compétences, en droit international, il était surtout question de leur exercice.

Ce problème se pose en termes différents dans les organisations internationales, puisqu'il y existe une norme juridique, une règle échelle qui détermine les conditions de légalité des actes juridiques. Cette présence permet un contrôle, car la fonction de contrôle « consiste essentiellement à constater la régularité ou l'irrégularité totale ou partielle d'un acte juridique contesté et, par la suite, la validité des situations juridiques qui en découlent » (9). Le contrôle répond à la volonté d'assurer le respect de la règle de droit.

Si cette constatation constitue le fondement même du contrôle, on est bien forcé de remarquer, qu'au delà de cette unité, les types de contrôle sont bien différents. Cette diversité caractérise le contrôle dans les organisations internationales.

Le contrôle peut varier selon les modalités qu'il revêt, suivant l'organe contrôleur. Il peut être inorganisé ou organisé.

Lorsqu'il est inorganisé, les Etats membres conservent une sorte de pouvoir de contrôle de fait. Ce contrôle peut se mani-

(6) Voir : C. ZANGHI, *La funzione di controllo negli enti internazionali*, Milano, Giuffrè, 1966.

(7) Voir : Lazare KOPELMANAS, *Le contrôle international*, R.C.A.D.I., 1950, T. II, p. 60.

(8) Lazare KOPELMANAS, *Le contrôle international*, p. 66.

(9) Voir : R. MONACO, *Le contrôle dans les organisations internationales in Festschrift für Walter SCHATZEL*, Dusseldorf, 1960, p. 329.

fester par une attitude d'opposition systématique pouvant aller jusqu'à la sortie de l'Etat de l'organisation.

Cette forme inorganisée de contrôle survit dans toutes les organisations, même les plus évoluées. Elle est doublée de plus en plus par un contrôle organisé, en effet, c'est « une loi sociologique générale que dans les sociétés humaines en voie d'organisation le règlement des différends qui peuvent survenir tende à s'opérer par des moyens pacifiques et selon des procédures (10). Il est nécessaire de distinguer entre les différentes formes de contrôle, ce qui pose la question d'un critère de classement. Le critère retenu varie suivant les auteurs. M. N. KAASICK oppose le contrôle administratif au contrôle juridictionnel. Le Professeur MERLE fait un classement suivant les méthodes, ainsi que le Professeur MONACO (11). M. BERTHOUD se base sur le mode de fonctionnement pour opérer des distinctions. Enfin, certains procèdent à un classement organique (12). Le Professeur COLLIARD distingue les organes dont le rôle normal n'est pas de régler le différend et pour lesquels ce rôle vient s'ajouter à la fonction principale exécutive ou délibérante, les organes d'arbitrage et les organes juridictionnels.

Distinguer entre les différents types de contrôle selon leur nature semble préférable techniquement. Il faut cependant, avant tout, distinguer deux situations assez différentes : le contrôle des Etats membres et le contrôle des organes. Pour être complet le contrôle doit porter à la fois sur les organes de l'organisation et sur les Etats membres. De nombreux auteurs négligent le contrôle des Etats membres pour ne considérer que celui des organes de l'organisation. Cette négligence s'explique par le fait que le premier est plus difficile à organiser que l'autre. Son institution se heurte à de multiples oppositions inspirées par les susceptibilités étatiques. En dépit de ces difficultés, il n'en existe pas moins (13).

Ce point étant établi, on peut énumérer les diverses formes possibles de contrôle

Le contrôle administratif, lorsqu'il existe, est en général assez différent du même contrôle dans l'Etat, peut-être, comme l'écrit le Professeur MONACO (14), en raison de la séparation assez marquée entre les différentes institutions et de l'absence fréquente de lignes de démarcation exactes à la compétence des institutions.

Le contrôle administratif semble partiellement possible à cet

(10) Voir : C. A. COLLIARD, *Le règlement des différends dans les organisations intergouvernementales non politiques* in *Mélanges Basdevant*, op. cit., p. 152.

(11) Voir : N. KAASICK, *Le contrôle en Droit international*, op. cit.

(12) Voir : R. MONACO, *Le contrôle dans les organisations internationales*, op. cit.

(13) Voir : C. A. COLLIARD, *Le règlement des différends*, op. cit.

(14) Voir : M. MERLE, *Le contrôle exercé par les organisations internationales sur les activités des Etats membres* in A.F.D.I., 1959, p. 411.

auteur dans la mesure où existe une hiérarchie et une répartition rigoureuse des compétences et lorsque la continuité et la stabilité de fonctionnement de l'organisation le rendent possible. Mais il lui semble généralement limité au secrétariat.

Au contraire, on trouve fréquemment un contrôle politique fonctionnant entre les différents organes de l'organisation. Il prend des formes diverses suivant la situation réciproque des organes considérés. L'Assemblée générale des Nations Unies exerce un certain contrôle sur les autres organes puisqu'elle reçoit des rapports du Conseil de Sécurité et des autres institutions, ainsi que du Secrétaire général, à l'exception de la C.I.J. On peut aussi signaler le contrôle, par le Parlement européen, de la Haute Autorité et des Commissions. Le contrôle peut aussi prendre la forme d'une collaboration entre deux autorités, c'est ainsi qu'une sorte de contrôle est institué dans les Communautés européennes entre le Conseil et la Commission, le pouvoir de contrôle étant attribué au Conseil puisqu'il peut seul adopter les propositions de la Commission.

Le contrôle financier peut être envisagé séparément, en fait, il se réduit à un contrôle politique.

Contrôle administratif et contrôle politique peuvent conduire à un contrôle de constitutionnalité mais il n'est alors qu'accessoire et ne présente pas les garanties qu'offre un contrôle juridictionnel de constitutionnalité. Le contrôle juridictionnel apparaît comme le plus parfait (15), il est un épanouissement de la fonction de contrôle, fonction indispensable dans toute société (16). L'apparition du contrôle juridictionnel entraîne une évolution de la Société où elle se produit. Comme on l'a remarqué à propos du droit administratif international, « Finalité d'intérêt général, moyens d'inégalité. Ces deux traits en appellent un troisième : la sanction juridictionnelle, que l'institution, dans un domaine encore très étroit certes, des tribunaux administratifs internationaux commence déjà à manifester » (17). Cette remarque, valable pour le droit administratif international, s'applique aussi au droit constitutionnel international. La création d'un contrôle général appartient encore à l'avenir, mais déjà un certain contrôle fonctionne, rendu possible par l'évolution des juridictions internationales.

§ 2. — *Le contrôle constitutionnel par les juridictions*

Le contrôle juridictionnel de constitutionnalité suppose l'examen par une juridiction de la conformité à la constitution d'un

(15) Voir : N. KAASICK, *Le contrôle en Droit international*, op. cit. Voir : G. SCELLE, *Règles générales du Droit de la paix*, op. cit., p. 640.

(16) Pour une conception restrictive du contrôle excluant la fonction juridictionnelle voir G. ZENGHI, *La funzione di controllo negli enti internazionali*, op. cit.

(17) Voir : P. WEIL, *Le droit administratif international*, op. cit., p. 3.

acte qui lui est soumis. Il faut rechercher si les juridictions liées aux organisations internationales peuvent faire cet examen de conformité. Les juridictions et les organisations internationales peuvent être dans un certain nombre de situations réciproques.

Une juridiction internationale permanente peut être créée en dehors de toute organisation, dans ce cas, la juridiction apparaît comme une organisation internationale chargée de trancher un certain type de litiges et fonctionnant d'une manière autonome.

Elle peut être liée à l'organisation, mais fonctionner en dehors de l'organisation en tranchant des litiges extérieurs à cette organisation et qui ne se rapportent pas à son fonctionnement.

Enfin, elle peut être conçue pour résoudre les litiges de l'organisation.

Le premier type de situation, la juridiction autonome, ne nous semble guère possible ; nous avons vu les échecs de toutes les tentatives pour instituer des juridictions isolées ; les juridictions qui s'en rapprochent le plus sont, pour le passé, la C.P.J.I., pour le présent, la Cour européenne des droits de l'homme, mais ces deux juridictions avaient ou ont des liens plus ou moins lâches avec des organisations internationales qui ont permis leur création, de sorte qu'elles se rattachent quand même au second type.

De ce second type, la C.I.J. est un exemple caractéristique, en effet, organe principal de l'O.N.U., sa fonction contentieuse s'exerce dans l'ordre relationnel extérieur à l'organisation, pourtant, par sa procédure contentieuse, elle peut se trouver à même de résoudre des conflits nés du fonctionnement de l'organisation, se rapprochant en cela des juridictions du troisième type (18).

Pour celles-ci, organes de l'organisation internationale, leur fonction essentielle est de trancher les litiges qui y apparaissent. Ce sont les différents Tribunaux administratifs et la Cour de Justice des Communautés européennes.

L'objet de notre étude écarte les juridictions du premier type et la Cour européenne des droits de l'homme qui ne tranche pas des litiges nés du fonctionnement d'une organisation internationale. Par contre, nous retiendrons les juridictions du second type, qui présentent des aspects mixtes avec le troisième, comme la C.P.J.I. et plus nettement la C.I.J. et les juridictions du troisième type.

A - LE CARACTÈRE CONSTITUTIONNEL DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

Ce caractère est nécessairement beaucoup plus diffus. La Cour internationale de justice n'a pas été conçue pour trancher

(18) Voir : P. REUTER, *La justice internationale dans le système des Nations Unies in Les Nations, chantier de l'avenir.*

les différends nés du fonctionnement des organisations internationales. Elle est avant tout destinée à trancher les différends entre Etats par l'exercice de sa compétence contentieuse, il se peut cependant qu'occasionnellement elle ait à apprécier le respect d'un traité constitutif à l'occasion d'un litige entre Etats membres de l'organisation. Par ailleurs, la procédure consultative constitue une autre possibilité qu'il faut envisager.

1. — *La compétence contentieuse*

Un différend peut naître entre des Etats membres d'une organisation et, pour trancher ce différend, la Cour internationale de justice peut examiner si le Traité a été respecté. L'article 38 du Statut de la C.I.J. relatif aux sources de droit, met au premier rang de ces sources les traités. Un tel litige, ne se présente pas différemment des autres litiges dont la Cour doit connaître. Il arrive que la compétence de la Cour soit expressément prévue, par les Chartes constitutives pour ces catégories de litiges. La Charte de l'O.N.U. ne prévoit rien à cet égard, par contre, on rencontre ces stipulations dans certains des traités créant les institutions spécialisées. L'article 75 de la Constitution de l'O.M.S. prévoit la soumission à la Cour des litiges entre Etats membres, lorsque le règlement n'aura pas été obtenu par voie de négociation ou par l'intervention de l'Assemblée de la Santé. Ce mode de règlement peut d'ailleurs être remplacé par l'arbitrage. L'article 37 de l'O.I.T. dispose que toutes les questions ou difficultés relatives à l'interprétation de la Constitution ou des Conventions conclues ultérieurement seront soumises à l'appréciation de la C.I.J. On retrouve des dispositions analogues dans l'article 16 de la Constitution de l'UNESCO et dans celle de l'I.M.C.O. Mais de nombreuses institutions spécialisées n'ont pas suivi cet exemple et leur charte n'a rien prévu : l'U.P.U., l'O.I.T., l'O.M.M. Fort peu d'organisations régionales ont conféré compétence à la C.I.J.

Certaines organisations ont institué des procédures particulières. Ces procédures organisent un recours contre des décisions prises par les organisations. On les trouve dans deux organisations (19).

Dans l'O.I.T., l'article 29, paragraphe 2 de la Constitution de l'O.I.T. décide que chaque gouvernement intéressé doit notifier dans les trois mois au directeur du B.I.T. s'il accepte ou non les conclusions du rapport de la Commission d'enquête. S'il ne les accepte pas, il doit indiquer s'il désire soumettre le différend à la C.I.J. L'article 32 prévoit que les conclusions ou recomman-

(19) Enfin, la Charte de La Havane comportait deux articles 94 et 95 qui prévoyaient la révision des décisions de la conférence par la Cour internationale de Justice par avis consultatif. Cette organisation n'a pas vu le jour.

dations éventuelles peuvent être confirmées, amendées ou annulées par la Cour, dont la décision, aux termes de l'article 31, est définitive.

Les articles 84, 85 et 86 de la Convention de Chicago sur l'O.A.C.I. organisent l'appel devant la C.I.J. des décisions du Conseil de l'Organisation.

Ces procédures constituent un pas intéressant vers un contrôle, mais ce ne sont que des exceptions.

En règle générale, ce n'est que de manière indirecte et occasionnelle que la compétence contentieuse de la C.I.J. peut la conduire à contrôler la constitutionnalité. Il en est de même pour la compétence consultative.

2. — *La compétence consultative*

On peut, à première vue, être tenté de ne pas classer les avis consultatifs parmi les procédés de contrôle. Normalement, ils ne sont pas obligatoires. Ils sont demandés de manière unilatérale par l'organisation ou l'organe habilité à le faire.

L'évolution a montré que, par ces avis, s'est institué un véritable contrôle de constitutionnalité. La Cour ne rend pas un jugement, mais la question posée lui permet de dire le droit. Il ne faut pas oublier que, devant les juridictions américaines l'existence de la procédure des advisory opinions permet le contrôle de constitutionnalité, concurremment avec d'autres compétences.

On s'aperçoit ainsi que la C.I.J. peut contrôler le respect des traités constitutifs. Elle le fait par des procédés qui sont loin d'atteindre l'efficacité de ceux reconnus à la Cour des Communautés, parce qu'ils n'ont pas été conçus à cette fin.

B - LE CARACTÈRE CONSTITUTIONNEL DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS

Le rôle principal des tribunaux administratifs consiste à faire respecter les dispositions du statut du personnel et des contrats d'engagement, mais, à l'occasion de ce rôle, ils peuvent parfois contrôler le respect des dispositions des chartes des organisations dans lesquelles ils fonctionnent. Toutes les chartes, en effet, comportent des dispositions concernant les fonctionnaires, l'indépendance que l'on doit leur reconnaître. Dans les organisations à structure complexe il se peut même que des dispositions concernant les institutions et l'équilibre général soient mises en cause dans les relations entre l'organisation et ses fonctionnaires. Les tribunaux administratifs peuvent donc être amenés à contrôler le respect de traités constitutifs, dans un domaine cependant limité, et d'une manière exceptionnelle, à la différence de la Cour de Justice des Communautés dont le caractère constitutionnel est éclatant.

C - LE CARACTÈRE CONSTITUTIONNEL DE LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS

La plupart des auteurs admettent que la Cour de Justice ait un caractère constitutionnel, mais généralement seule une partie restreinte de ses compétences leur semble relever de ce qualificatif, les autres étant, selon eux, des compétences administratives, internationales ou autres (20). Parmi les compétences acceptées comme constitutionnelles, on trouve la compétence de la Cour pour démettre de ses fonctions un membre de la Haute Autorité, sa compétence en matière de révision du traité C.E.C.A., le contrôle de la conformité des accords passés par la C.E.E.

La notion de contrôle constitutionnel, objet de notre étude, est beaucoup plus étendue et apparaît dans certains grands types de compétence qui sont attribuées à la Cour. Comme l'écrit M. COLIN « En dehors de certaines hypothèses particulières, l'exercice de la mission constitutionnelle de la Cour nous semble se manifester dans l'exercice de trois types de compétences » (21) qu'il énumère : la mission générale qui incombe à la Cour de maintenir, par l'exercice de ses diverses compétences, le respect de la structure constitutionnelle des Communautés, son rôle dans la procédure de petite révision de la C.E.C.A., enfin, ses pouvoirs lors de l'assouplissement du respect de la légalité en période de crise. Cette conception nous semble devoir être retenue. Lorsque certains auteurs (22) réduisent le rôle constitutionnel de la Cour à des compétences très limitées et la présentent pour l'essentiel comme la juridiction administrative de la Communauté, ils oublient que le caractère de juridiction administrative n'exclut pas le contrôle constitutionnel (23). Le contentieux le plus habituel peut être à la fois administratif et constitutionnel, « constitutionnel en tant que le strict maintien de cette légalité est la contrepartie de la délégation de souveraineté consentie par les Etats membres : ceci est évident pour les Etats eux-mêmes qui n'ont pu renoncer à leurs préro-

(20) Voir par exemple : G. BEBR, *Judicial Control of the European communities*, p. 22. A. DE LAUBADÈRE, *Principaux traits du Contentieux administratif européen*, op. cit., p. 549 et suiv. A. H. ROBERTSON, *European Institutions*, Londres, Stevens 1959, p. 162. Dans un sens critique : voir : Ch. L. HAMMES, *Les caractères essentiels de la nature de la Cour de Justice des Communautés européennes*.

(21) Voir : J. P. COLIN, *Le Gouvernement des Juges dans les Communautés européennes*. Voir aussi : P. PESCATORE, *La Cour de Justice en tant que juridiction fédérale et constitutionnelle in Dix ans de jurisprudence*. Congrès de Cologne.

(22) Voir : N. CATALANO, *Manuel de droit des Communautés européennes*, 1^{re} édition 1962, p. 64. J. M. DEHOUSSE, *Du caractère essentiel de l'organe juridictionnel à pouvoir constitutionnaire dans toute structure fédérale et application du principe à la C.E.E.*, op. cit., p. 323.

(23) Voir : G. BEBR, *Judicial control of the European communities*, op. cit., p. 22. C'est ce qui résulte d'un examen de la jurisprudence du Conseil d'Etat.

gatives dans le domaine du charbon et de l'acier qu'en étant assurés de l'entière légalité de l'exercice de ces prérogatives par les autorités nouvellement compétentes. Mais c'est vrai également des particuliers, notamment des entreprises, sujets de double allégeance, nous l'avons dit, pour lesquels diverses protections accordées par le Traité apparaissent comme de véritables garanties constitutionnelles » (24).

Cette remarque sur le contentieux de la C.E.C.A. est également valable pour les autres communautés. Elle est d'ailleurs dans la logique des trois articles (25) qui, dans chacun des traités, définissent d'une manière uniforme la mission de la Cour. « La Cour assure le respect du droit dans l'interprétation et l'application du présent traité ». L'argument très souvent invoqué pour décrire l'essentiel de la mission de la Cour comme caractéristique d'une juridiction administrative, l'emploi de recours analogues à ceux des juridictions administratives françaises ne tient pas. Peu importe les techniques utilisées, seule compte la possibilité pour le juge de contrôler la conformité au traité constitutif des actes qui lui sont soumis. Il est incontestable que la Cour de Justice des Communautés européennes a ce pouvoir, elle a été conçue pour faire respecter les traités instituant les Communautés européennes (26).

Ainsi, on peut dire qu'existent dans les organisations internationales des juridictions ayant un caractère constitutionnel. Elles ne sont jamais exclusivement constitutionnelles. La part faite à ce caractère varie suivant les organisations. Elle est très considérable pour la Cour de Justice des Communautés, très réduite pour les tribunaux administratifs. Elle varie en fonction de très nombreux facteurs : l'organisation de la juridiction, les recours institués devant elle, l'étendue de sa compétence. Cet aspect de ces juridictions est donc indéniable et le contrôle du respect des traités constitutifs, qu'elles assurent, de manière plus ou moins efficace, en fait les juridictions d'ordres juridiques institutionnalisés. Ces ordres juridiques étant internationaux, il faut examiner si ces juridictions présentent un caractère international.

Section II. — Le caractère international

Les juridictions chargées d'un rôle de contrôle constitutionnel dans une organisation internationale sont-elles encore des juridictions internationales ? Leurs modalités d'organisation et de fonctionnement, leur rôle, ont paru à un assez grand nombre

(24) Voir : M. LAGRANGE, R.D.P., 1958.

(25) Art. 31, C.E.C.A. art. 164, C.E.E., art. 136, C.E.E.A.

(26) Voir : W. J. GANSCHOF VAN DER MEERSCH, *Organisations européennes*, op. cit., T. II, p. 271. Voir : F. CARDIS, *Fédéralisme et intégration partielle*, Lausanne. Centre de Recherches européennes 1964.

d'auteurs constituer des raisons suffisantes pour répondre négativement à cette question. Il faudra exposer cette thèse négative pour montrer ensuite comment on peut considérer qu'il s'agit de juridictions internationales, en donnant à ce terme un sens plus étendu que dans l'acception classique.

I. - LA CONTESTATION DU CARACTERE INTERNATIONAL

Le caractère international de la Cour de Justice des Communautés a fait l'objet de contestations fort nombreuses mais les autres juridictions n'ont pas été épargnées.

§ 1. — *La remise en cause du caractère international de la C.I.J.*

Selon M. P. CAHIER (27), la Cour internationale de Justice, lorsqu'elle exerce sa fonction consultative à l'égard d'une organisation internationale, cesse d'être une juridiction internationale pour devenir une juridiction de l'ordre interne de l'organisation internationale. Cette position isolée tient à la fermeté extrême manifestée par cet auteur sur la nature du droit des organisations internationales. Au contraire, la remise en cause du caractère international des tribunaux administratifs internationaux et surtout de la Cour de justice des Communautés européennes est plus communément admise.

§ 2. — *La remise en cause du caractère international des Tribunaux administratifs des organisations internationales*

Les tribunaux, chargés de trancher des litiges entre les fonctionnaires d'une organisation et cette organisation, paraissent à certains auteurs dépourvus de tout caractère international (28). Aucun des éléments du tribunal international classique n'existe. L'Etat n'intervient en aucune façon ni dans leur composition ni dans leur saisine ni dans leurs compétences. Aussi préfère-t-on souvent les considérer comme des juridictions de l'ordre interne de l'organisation internationale à l'intérieur de laquelle elles fonctionnent en niant le caractère international de cet ordre interne. Cette position sur la nature des tribunaux administratifs, est plus fréquente encore pour la Cour de Justice des Communautés.

(27) Voir : P. CAHIER, *Le droit interne des organisations internationales*, op. cit., p. 563.

(28) Voir : P. CAHIER, *Le droit interne des organisations internationales*, op. cit.

§ 3. — *La remise en cause du caractère international de la Cour de Justice des Communautés européennes*

La majorité des auteurs (29) qui ont étudié la Cour de Justice des Communautés européenne lui dénie le caractère international en relevant un certain nombre d'éléments, qui leur semblent inconciliables avec la notion de juridiction internationale classique.

En ce qui concerne la composition, ces auteurs font valoir qu'il s'agit d'une juridiction supranationale, c'est-à-dire d'un organe dans lequel les magistrats ne représentent en aucune façon leur Etat d'origine ou leur système de droit (30). Cela se traduit par le nombre de juges qui est de sept alors qu'il n'y a que six Etats membres. Ces juges prêtent le serment d'exercer leurs fonctions de manière impartiale. Il n'existe enfin pas de juge *ad hoc*.

De la même façon, les avocats généraux qui participent à l'exercice de la fonction juridictionnelle, sont eux aussi recrutés sans considération de nationalité parmi les nationaux des pays membres. Enfin, la Cour est organisée avec une grande indépendance.

Loin d'être ouverte aux seuls Etats, les particuliers et les organes y ont largement accès. Le caractère révolutionnaire de cette juridiction se manifeste par l'ampleur de l'ouverture de la barre aux particuliers. Ce caractère composite de la saisine empêche l'assimilation de la Cour aux juridictions internationales traditionnellement ouvertes aux seuls Etats.

A la différence des juridictions internationales, la Cour a une compétence obligatoire dans la plupart des cas. La saisine a lieu par requête unilatérale qui provoque l'exercice par la Cour de ses compétences.

La nature de celles-ci semble à la plupart des auteurs déterminante pour lui refuser le caractère international (31).

Ils admettent qu'elle possède certaines compétences internationales, mais selon eux, elles sont marginales et très limitées. Ce sont les articles 89 de la C.E.C.A., 182 de la C.E.E., et 154 de la C.E.E.A. qui les lui attribuent. Ces articles confient à la Cour la tâche de trancher les différends entre Etats membres en connexité avec l'objet du traité.

(29) Voir : J. P. COLIN, *Le gouvernement des Juges dans les Communautés européennes*, *op. cit.* Voir : E. VAN BOGAERT, *Le caractère juridique de la Cour de Justice des Communautés européennes* in *Mélanges Rolin*, p. 449. Voir : L. CARTOU, *Les organisations européennes*, *op. cit.*, p. 238.

(30) Voir : R. LECOURT, *La Cour des Communautés européennes*. Conférence prononcée à Washington en 1965 à la Conférence mondiale de la Paix par le Droit. Voir : VAN BOGAERT, *Le caractère juridique de la Cour de Justice des Communautés européennes* in *Mélanges Rolin*, p. 465.

(31) Voir : G. BEBR, *Judicial control of the European communities*, *op. cit.*, p. 22. P. CAHIER, *Le droit interne des Communautés européennes à la*

Mais ce rôle international restreint ne saurait, suivant cette thèse, entraîner le caractère international de la Cour. Aussi bien, est-ce d'une façon fragmentée que son rôle est le plus souvent décrit.

Une des présentations les plus couramment adoptées est celle de M. M. BEBR, qui montre la Cour, successivement juridiction administrative, juge constitutionnel, juridiction civile, tribunal disciplinaire, arbitre, et dans quelques instances, d'importance réduite, cour internationale (32). Cette présentation est adoptée par de nombreux auteurs (33).

En outre, l'argument essentiel retenu est celui du droit applicable par la Cour. Ce droit n'est pas le droit international, c'est le droit du Traité, le droit résultant du Traité et le recours au droit comparé des Etats membres.

Nier le caractère international de la Cour ne suffit pas, il faut aussi en définir la nature. C'est généralement en se fondant sur les conceptions qu'ils se font de la nature juridique des Communautés que les auteurs hostiles à sa classification comme juridiction internationale tentent de la définir. Aussi retrouve-t-on deux tendances dans la doctrine : celle qui affirme le caractère fédéral de la Cour et celle qui lui reconnaît une nature supranationale.

Ceux qui se prononcent pour le caractère fédéral voient dans la Cour un des éléments les plus caractéristiques de cet embryon de système fédéral que constituent les Communautés européennes (34).

Pour d'autres, elle est une juridiction supranationale qui fonctionne à l'intérieur d'un ordre juridique original, à mi-chemin entre le modèle fédéral classique et le modèle international (35).

On voit bien les difficultés que l'on rencontre en essayant de classer la Cour : elle ne peut être assimilée aux juridictions

lumière de la jurisprudence de la Cour. Paris, Cours I.H.E.I. 1964-1965, p. 73.

(32) Voir : G. BEBR, *Judicial control of the European communities*, *op. cit.*

(33) Voir par exemple : M. GAUDET « *Le Marché Commun devant les juges* ». *Annales de droit et de sciences politiques* 1961, p. 141. M. LAGRANGE, *Rôle de la Cour de Justice*, in *Problèmes juridiques et économiques du Marché Commun*, p. 43. J. RIVERO, *Le contrôle juridictionnel de la légalité dans l'Europe des six*. Paris. Les Cours de droit 1957-1958. TRABUCCHI, *un nuovo diritto*, *Rivista di diritto civile* 1963, p. 259. VALENTINE, *The court of justice of the European communities*.

(34) Voir : M. LAGRANGE, *L'ordre juridique de la C.E.C.A. à travers la jurisprudence de sa Cour de Justice*, R.D.P., p. 431. La Cour de Justice des Communautés européennes. *Etudes et Documents du Conseil d'Etat* 1953, p. 56 et 57.

(35) Voir : R. MONACO, *Les principes d'interprétation suivis par la Cour in Dix ans de jurisprudence*, Congrès de Cologne, *op. cit.*, p. 181. R. LECOURT, *La Cour de Justice des Communautés européennes*, *op. cit.*, S. A. SHEINGOLD, *The rule of law in European integration* New Haven 1965, p. 13. LUDOVIC, *La jurisprudence de la Cour de Justice de la C.E.C.A.*, R.G.D.I.P. 1956.

internationales classiques et on ne peut purement et simplement la classer parmi les juridictions de type étatique. Ces difficultés se retrouvent à un degré moindre pour les tribunaux administratifs internationaux.

En réalité, ces contestations résultent d'une prise de position sur la nature des organisations internationales et de leur droit interne. Elles relèvent d'une conception étroite du droit international et de la notion de juridiction internationale et parlant elles sont parfaitement logiques sur la base de cette conception.

Si l'on n'accepte pas cette conception étroite et si, pour les raisons exposées, on pense qu'il existe une nouvelle dimension du droit international, qui s'étend à l'ordre interne des organisations, on peut admettre le caractère international de ces juridictions, à condition de reconnaître l'élargissement de la juridiction internationale par rapport à son acception classique.

II. - L'ÉLARGISSEMENT DE LA NOTION DE JURIDICTION INTERNATIONALE

La définition classique de l'organe juridictionnel international faisait apparaître l'Etat à tous les plans de son organisation et de son fonctionnement : « l'organe devait statuer sur la base du droit des gens, sauf habilitation des parties lui permettant d'appliquer d'autres normes » (36). L'auteur que nous venons de citer, pense d'ailleurs que cette définition était déjà imparfaite à l'époque classique de la juridiction internationale. L'évolution a rendu encore plus nécessaire la recherche d'un nouveau critère destiné à être ensuite appliqué aux juridictions chargées d'un contrôle du respect des traités constitutifs d'organisations internationales.

§ 1. — *La recherche d'un nouveau critère*

Elle ne se conçoit que dans la mesure où le rejet hors de la catégorie des juridictions internationales « des organes judiciaires transnationaux » (37) ne semble pas une solution satisfaisante. Sans se laisser dérouter par la diversité des sens donnés au mot international, il faut recourir à la notion d'ordre juridique pour fonder cet élargissement.

A - LA DIVERSITÉ RÉSULTANT DE LA NOTION D'INTERNATIONAL

On a montré la multiplicité des sens du mot « international ». Un tribunal peut être international sous un double aspect : on

(36) Voir : J. DAZELLE, *L'évolution des structures des juridictions internationales*, Thèse, Paris, p. 596.

(37) Voir : J. DAZELLE, *L'évolution des structures des juridictions internationales*, op. cit., p. 603.

peut parler de tribunal international dans le cas où ce tribunal doit sa naissance à une norme de droit international public ou à un traité interétatique incorporé à ce droit, quel que soit le droit sur lequel il fonde sa décision, et quelles que soient les parties qui peuvent le saisir.

Par ailleurs, on pourrait réserver le terme de tribunal international aux organes arbitraux et judiciaires, appelés à appliquer les règles du droit international public dans les différends internationaux *stricto sensu* » (38).

C'est donc un choix qui s'impose entre deux conceptions. Le cadre dans lequel on se situe ici implique le rejet de la seconde partie de l'alternative. Ceux qui estiment nécessaire de réserver le terme de tribunal international aux organes qui ont pour fonction d'appliquer les règles du droit international public dans les différends internationaux *stricto sensu*, c'est-à-dire dans les différends interétatiques, refusent le qualificatif d'international aux juridictions fonctionnant dans le cadre des organisations internationales. La création d'une juridiction par une norme de droit international public ou par un traité interétatique suffit-elle pour en faire un tribunal international ? Certains auteurs le pensent, et, notamment à propos de la Cour de Justice des Communautés européennes, se prononcent en faveur de son caractère international sur cette base (39). Certains auteurs n'en tirent pas de conséquences quant à la nature juridique de l'organe (40), le traité semble être un indice important de la juridiction internationale mais non pas un critère.

Parmi les critères proposés nous examinerons ceux mis en valeur par M. J. DAZELLE et par le Professeur CAVARE.

M. DAZELLE, recherchant un critère des juridictions internationales, estime que la juridiction internationale ne peut être caractérisée sur le plan fonctionnel. L'application du droit international ne suffit pas pour qu'un organe juridictionnel soit une juridiction internationale, car il n'y a pas de cloisonnement rigide entre droit international et droit interne. Aussi, estime-t-il préférable de rechercher parmi les critères organiques et formels, celui qui pourrait être utilisé. Il écarte celui de la création par un accord international, les tribunaux n'étant pas tous fondés sur un accord, mais parfois sur une décision de l'organisation. La qualité des litigants ne lui paraît pas plus déterminante. Il retient enfin le critère tiré du mode de recrutement sur la base d'une procédure internationale et donne la définition suivante de la juridiction internationale : « l'organe judiciaire

(38) Voir : VON DER HEYDTE, *L'Individu et les tribunaux internationaux*, R.C.A.D.I. 1962, T. III, p. 306.

(39) Voir : P. DE VISSCHER, *Problèmes de droit public et de droit international dans la vie juridique de la C.E.C.A.*, Cours I.H.E.I., Paris 1958-1959, p. 10 et suiv.

(40) Voir : R. LECOURT, *La Cour de Justice des Communautés*, *op. cit.* J. RIVERO, *Le contrôle de légalité dans l'Europe des Six*, *op. cit.*

international est un organe d'exécution du droit des gens recruté selon une procédure internationale et formé de membres fonctionnellement indépendants » (41). Il aboutit à cette définition après avoir rejeté comme imprécis le critère du Professeur CAVARE.

Le Professeur CAVARE (42) rejette en tant que critères absolus aussi bien la composition de l'organe que la qualité des parties et la nature des différends qui relèvent de sa compétence. Il estime que la juridiction internationale est l'organe juridictionnel qui rend sa sentence au nom de la Communauté des Etats ou au nom d'une Communauté d'Etats ou au nom d'une organisation internationale. S'il ne retient pas d'autre critère, il n'en accepte pas moins, en tant qu'indices, les éléments précédemment dégagés.

Que l'on adopte l'une ou l'autre de ces deux conceptions, on peut classer comme juridictions internationales les organes juridictionnels fonctionnant dans les organisations internationales. Il nous semble pourtant nécessaire, tout en utilisant ces conceptions, d'envisager la question selon une approche différente.

B - L'EXPLICATION PAR LA NOTION D'ORDRE JURIDIQUE

Si l'on admet l'existence dans tout ordre juridique des trois fonctions législative, exécutive et juridictionnelle, on conviendra que cette dernière fonction existe aussi dans l'ordre juridique international. Mais les organes chargés de l'assurer ne sont pas toujours des organes juridictionnels. L'évolution a pourtant montré l'apparition d'organes juridictionnels dotés de la plupart des caractéristiques dégagées dans l'ordre étatique pour les juridictions internes. Ces juridictions ont eu à exercer leur fonction dans un ordre juridique relationnel, c'est-à-dire, dans une société d'Etats égaux entre eux. L'exercice de cette fonction et, dans une certaine mesure, l'organisation des juridictions a été influencée par cette caractéristique de la société internationale.

A partir du moment où la Société internationale a évolué et s'est partiellement, mais parfois intensément institutionnalisée, la fonction juridictionnelle internationale a dû suivre cette évolution et s'adapter. Cette adaptation s'est traduite par l'apparition d'institutions nouvelles. Cependant, l'institutionnalisation est loin d'être totale, de sorte que, dans une très large mesure, coexistent étroitement mêlées des sociétés reposant sur des principes différents avec des difficultés de frontière. C'est

(41) Voir : J. DAZELLE, *L'évolution des structures des juridictions internationales*, op. cit., p. 651.

(42) Voir : F. CAVARE, *La notion de juridiction internationale*, A.F.D.I., 1956, notion à laquelle se rallie L. DELBEZ dans « *Les principes généraux du Contentieux International* », Paris 1962, p. 44.

ainsi que pour les juridictions internationales « le problème se pose de savoir si l'on doit établir une distinction rigoureuse entre la juridiction internationale stricto sensu, c'est-à-dire la justice interétatique et la justice internationale lato sensu qui inclut tant la justice entre Etats que la justice transnationale ou si, à l'inverse, on doit renoncer à une telle dichotomie et admettre en conséquence que tous les organes judiciaires sont internationaux dès lors qu'ils ne sont pas étatiques. Il s'agit-là d'un problème méthodologique dont la solution est tributaire de la conception éminemment variable que l'on peut se faire de la morphologie de l'ordre international » (43).

Si l'on admet que le droit international comprend aussi bien les classiques relations entre Etats que les nouvelles techniques institutionnelles utilisées dans le cadre des organisations internationales, il faut retenir une conception large de la justice internationale. Cette notion élargie ne pourra, bien sûr, être uniforme, ce qui explique la discordance entre les éléments classiques et les éléments nouveaux de la juridiction internationale. L'unité résulte cependant du rôle assigné aux juridictions : trancher sur la base du droit les conflits nés des rapports internationaux, quelle que soit la forme d'organisation de ces rapports.

Cela veut dire que sera juridiction internationale la juridiction classique qui tranche les différends interétatiques, nés dans la société relationnelle, comme la juridiction récente conçue pour résoudre les litiges nés du fonctionnement d'une société institutionnelle. Par ailleurs, l'étroit enchevêtrement des deux sociétés donne le plus souvent un caractère mixte aux juridictions internationales.

L'évolution du droit des organisations internationales, la multiplication des rapports entre Etats sous forme d'organisations tend à entraîner les juridictions internationales de type traditionnel dans une transformation leur permettant de résoudre, de manière plus ou moins satisfaisante, des litiges internationaux à caractère institutionnel. La survivance d'éléments relationnels, au sein même des organisations internationales, justifie l'attribution aux juridictions qui leur sont propres de certaines compétences de type relationnel. Ces observations sont confirmées par l'application de cette définition des juridictions internationales par le recours à la notion d'ordre juridique, aux juridictions chargées de contrôler le respect des traités constitutifs.

§ 2. — *L'application du nouveau critère aux juridictions de contrôle*

Certaines n'exercent de fonctions que dans le cadre de l'orga-

(43) Voir : J. DAZELLE, *L'évolution des structures des juridictions internationales*, op. cit., p. 604.

nisation internationale, c'est le cas des tribunaux administratifs, et notamment du tribunal administratif des Nations Unies et de celui de l'Organisation Internationale du Travail. La Cour de Justice des Communautés européennes, conçue pour fonctionner essentiellement à l'intérieur de l'organisation, peut parfois, dans des hypothèses limitées, exercer des compétences selon des modalités voisines de celles de la fonction juridictionnelle internationale dans la société interétatique. C'est ce qu'elle serait amenée à faire si elle devait trancher les différends entre Etats membres en connexité avec l'objet des traités.

C'est évidemment dans la Cour internationale de Justice que le caractère mixte est beaucoup plus accentué. Sa fonction juridictionnelle dans la Société institutionnelle n'apparaît que de manière indirecte dans sa compétence contentieuse ou imparfaite dans sa compétence consultative.

Malgré toutes les différences, ces juridictions apparaissent, de manière plus ou moins complète, plus ou moins efficace comme les juridictions d'ordres juridiques institutionnalisés sur la base d'un traité constitutif parce qu'elles disposent de moyens de le faire respecter susceptibles de produire certains effets.

PREMIERE PARTIE

LES MOYENS DE CONTROLE DU RESPECT DES TRAITES CONSTITUTIFS

On s'est souvent inquiété de l'insuffisance des moyens de recours permettant d'assurer un contrôle du respect du droit dans les organisations internationales et on a souhaité qu'intervienne un développement de ces moyens. Lorsqu'il a été envisagé le problème l'a été, le plus souvent, de façon partielle, limité au recours contre les décisions des organes internationaux (1). Les raisons de cette limitation tiennent sans doute au sentiment qu'il existe une impossibilité d'assimiler la situation des organes internationaux et celle des Etats dans leur soumission aux traités constitutifs. Une étude simultanée de ces deux types de situation manquerait donc, selon cette optique, d'unité.

On tirera des enseignements fort utiles à ce sujet de l'organisation du contrôle de constitutionnalité dans les Etats fédéraux. Dans l'Etat fédéral, le contrôle de constitutionnalité, lorsqu'il est organisé pleinement, porte à la fois sur l'action des organes fédéraux et des organes d'Etats membres. Il n'y a aucune raison technique pour qu'il en soit autrement du contrôle du respect des traités constitutifs. Par contre, le caractère international des organisations constitue un obstacle sérieux et difficile à vaincre, à l'institution d'un contrôle complet tant en ce qui concerne les requérants qu'en ce qui concerne les juges.

(1) Voir : A.I.D.I. 1952 et 1957 et A. GROS, *Le problème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux* in *Mélanges SCELLE*, Paris 1950, p. 267.

TITRE I

LES REQUERANTS ET LES MOYENS DE CONTROLE

Il faut examiner les différentes catégories possibles de requérants et les conditions de leur accès aux différents recours. La réponse ne peut être générale. Tout dépend des structures des organisations considérées. L'examen des différentes organisations montre l'existence de trois types de requérants : les Etats, les organes des organisations et les particuliers. Leur profonde diversité explique la nécessité d'envisager séparément leurs conditions d'accès aux juridictions, même dans les hypothèses où les recours sont communs à ces trois catégories de sujets de droit. Cependant, un problème au moins se pose de la même manière dans les trois cas. Doit-on choisir entre un recours opposant un demandeur ou un défendeur ou un recours fondé sur le procès fait à un acte ? On trouve les deux types de recours dans les moyens de contrôle existants.

Le contrôle n'est pas toujours possible, à cause de la disparité du cadre dans lequel le problème étudié se pose. Cette raison nous a poussé à retenir parmi les recours permettant le contrôle du respect des traités constitutifs tous ceux qui, à titre principal ou accessoire, permettaient d'examiner la conformité d'un acte étatique ou d'une organisation internationale à la constitution de l'organisation. L'examen, sous l'angle des requérants, des recours contre les organes et contre les Etats membres sera fait sans séparer, sinon dans le détail, les recours dirigés contre les actes et les recours comportant un demandeur et un défendeur. Seule est importante la possibilité pour les divers requérants de faire examiner, par rapport aux traités constitutifs, l'attitude de ceux qui peuvent les méconnaître : les Etats et les organes des organisations.

CHAPITRE I

LES RECOURS DES ETATS MEMBRES

L'équilibre institué par l'organisation internationale repose sur le respect du traité constitutif par les organes de l'organisation et par les Etats membres de l'organisation. Si les organes de l'organisation, ou les Etats membres, méconnaissent dans leur action les obligations découlant pour eux du traité constitutif, l'équilibre sera rompu. L'existence d'un recours permet d'établir et éventuellement de sanctionner le manquement. Il faut donc déterminer dans quelle mesure les Etats membres des organisations internationales peuvent former des recours contre les organes de l'organisation à laquelle ils appartiennent ou contre les autres Etats membres.

Section I. — Les recours des Etats membres contre les organes de l'organisation

Permettre à l'Etat de recourir contre les décisions de l'organisation internationale à laquelle il appartient, constitue l'un des aspects que peut prendre le contrôle du respect des traités constitutifs. Le contrôle se justifie, quelle que soit la composition des organes. Seul compte le fait que l'organisation ait la possibilité d'adopter des mesures méconnaissant le traité constitutif. Si les organes ont une composition interétatique il est important que les Etats de la minorité disposent d'un recours contre les décisions adoptées à la majorité. L'existence d'un tel recours est encore plus importante lorsque la volonté de l'organisation est exprimée par des organes à composition supranationale, comme dans les Communautés européennes.

Comme a pu l'écrire le Professeur GROS, « Les organisations internationales spécialisées se multiplient, et leurs agents prennent de nombreuses décisions, parfois en contradiction avec

les intérêts des Etats membres de ces organisations. Si ces décisions n'ont pas été prises conformément au statut de l'organisation un recours devrait être ouvert à l'Etat partie à ce statut » (2). L'étude des procédures existantes révèle l'insuffisance des solutions utilisables dans le cadre de la C.I.J., qui contraste fortement avec le développement des recours possibles devant la Cour de Justice des Communautés européennes.

I. - L'INSUFFISANCE DES RECOURS DES ETATS CONTRE LES ORGANES DANS LE CADRE DE LA C.I.J.

La possibilité pour les Etats de recourir contre des décisions d'organes internationaux n'existe que dans deux organisations internationales : l'O.I.T. et l'O.A.C.I. En dehors de ces deux exceptions les Etats ne peuvent mettre en cause la légalité des décisions des organes internationaux que d'une manière indirecte (3).

§ 1. — *Le Recours exceptionnel des Etats dans l'O.I.T. et l'O.A.C.I.*

Les chartes constitutives de l'O.I.T. et de l'O.A.C.I. prévoient des procédures permettant à l'Etat touché par certaines mesures de former des recours contre ces mesures devant la C.I.J. Ils ne sont pas sans précédents (4).

Le recours dans l'O.I.T. est un recours ouvert à l'Etat membre qui fait l'objet de mesures prises par l'organisation (5).

Ces mesures sont organisées par l'article 28 qui dispose que « la Commission d'enquête, après un examen approfondi de la plainte, rédigera un rapport dans lequel elle consignera ses constatations, ainsi que les recommandations qu'elle croira devoir formuler quant aux mesures à prendre pour donner satisfaction au gouvernement plaignant et quant aux délais dans lesquels ces mesures devraient être prises.

Ce rapport indiquera le cas échéant, les sanctions d'ordre économique contre le gouvernement mis en cause, que la commission jugerait convenables et dont l'application par les autres gouvernements lui paraîtrait justifiée ».

(2) Voir : A. GROS, *Le problème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux*, p. 267, *op. cit.*

(3) Voir : A. GROS, *Le problème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux*, p. 267, *op. cit.*

(4) Articles 416, 417 et 418 du Traité de Versailles, annexe à l'article 296 du Traité de Versailles convention de Barcelone du 20 Avril 1921, article 38 de la Convention du 23 Juillet 1921 sur le statut du Danube, Convention relative au Statut de l'Elbe du 22 Février 1922, art. 52, alinéa 2. Convention germano-polonaise sur la Haute Silésie du 15 Mai 1922. Précédents cités par A. GROS, *op. cit.*, p. 268.

(5) Voir : P. ZOLLIKOFER, *Les relations prévues entre les Institutions spécialisées des Nations Unies et la C.I.J.*

L'article 29 offre deux possibilités à l'Etat objet de ces mesures : il peut accepter les recommandations de la Commission d'enquête ou les refuser. Au cas où il les refuse, il doit indiquer s'il désire soumettre le différend à la C.P.J.I. qui est ainsi compétente pour se prononcer sur elles.

L'article 32 détermine l'étendue de la compétence de la Cour. « Les conclusions ou recommandations éventuelles de la Commission d'enquête pourront être confirmées, amendées ou annulées par la C.P.J.I., laquelle devra, le cas échéant, indiquer les sanctions d'ordre économique qu'elle croirait convenable de prendre à l'encontre d'un gouvernement en faute, et dont l'application par les autres gouvernements lui paraîtrait justifiée » (6). Le juge de la C.P.J.I. et maintenant de la C.I.J., dispose d'une compétence importante, puisque, même après la réforme de 1946, il peut aller au-delà de l'annulation, en amendant les conclusions ou recommandations de la Commission d'enquête (7).

Cette procédure n'a jamais fonctionné jusqu'à son stade juridictionnel, il en est de même pour le deuxième recours exceptionnel prévu par la Charte de l'O.A.C.I.

Dans le recours prévu par la Charte de l'O.A.C.I., la C.I.J. intervient en tant qu'instance d'appel du Conseil de cette organisation. L'article 84 dispose en effet que « si un désaccord survenu entre deux ou plusieurs Etats contractants à propos de l'interprétation ou de l'application de la présente Convention et de ses annexes ne peut être réglé par voie de négociation, le Conseil statue, à la demande de tout Etat impliqué dans ce désaccord. Aucun membre du Conseil ne peut voter lors de l'examen par le Conseil d'un différend auquel il est partie. Tout Etat contractant peut, sous réserve de l'article 85, faire appel de la décision du Conseil, soit à un tribunal arbitral ad hoc accepté par les autres parties au désaccord, soit à la Cour permanente de Justice internationale. Tout appel de ce genre doit être notifié au Conseil dans les 60 jours qui suivent la date à laquelle notification de la décision du Conseil a été reçue.

Dans ce cas, il ne s'agit pas d'un véritable recours contre la décision d'un organe, malgré les apparences, mais d'un véritable appel institué contre un organe exécutif exerçant une fonction juridictionnelle. On se rapproche plus du recours contre la décision d'un organe avec le recours de l'O.I.T., mais ces recours demeurent des exceptions dans le système juridictionnel de la C.I.J. sans portée pratique jusqu'ici.

En dehors de ces deux recours, les Etats n'ont pas de possibilité directe de contester les décisions des organes internationaux.

(6) La partie de l'article entre parenthèses a été supprimée en 1946 lors de la révision de l'O.I.T.

(7) Voir : H. SABA, *Les institutions spécialisées des Nations Unies*, op. cit., p. 640.

§ 2. — *L'inexistence de recours direct des Etats contre les décisions des organes internationaux*

Aucune disposition ne permet aux Etats de mettre en cause ces décisions de manière directe devant la Cour internationale de Justice. C'est seulement de manière détournée que la procédure contentieuse peut servir à examiner la régularité d'une décision. Quant à la procédure consultative, dont la mise en jeu n'appartient pas aux Etats, sa mise en œuvre apparaît très aléatoire.

A - L'UTILISATION DÉTOURNÉ DE LA PROCÉDURE CONTENTIEUSE POUR LE CONTRÔLE DES ACTES DES ORGANES

On a parfois évoqué la possibilité, pour un Etat minoritaire, d'assigner devant la Cour des Etats membres de la majorité qui a pris une décision dans le cadre d'une organisation internationale (8).

Cette possibilité semble assez théorique, car il est douteux que la Cour accepterait de se déclarer compétente dans une pareille procédure assez éloignée de la notion de différend interétatique que la Cour doit trancher. En réalité, la question de la régularité d'une décision peut seulement être envisagée par la Cour à l'occasion d'un différend interétatique (9). Encore cette possibilité est-elle contestée. Elle a été envisagée dans l'affaire du Cameroun septentrional, non par la Cour elle-même, mais par les avocats des parties. La question du Cameroun avait fait l'objet de discussions devant le Conseil de tutelle, la quatrième commission de l'Assemblée générale des Nations Unies et l'Assemblée plénière. Postérieurement à cette résolution, la République du Cameroun introduisit une requête sur la base de la compétence obligatoire prévue par l'Accord de tutelle pour le territoire du Cameroun. Le Cameroun reprit ses objections, qui n'avaient pas été retenues par l'Assemblée, dans une note adressée à la Cour. Le Royaume Uni de Grande-Bretagne, par la voix de son représentant devant la Cour, estima que cette action constituait une tentative du Cameroun de remettre en cause un décision de l'Assemblée Générale devant la Cour. Cette thèse fut rejetée par le Conseil du Cameroun : le Professeur Prosper WEIL. Les traces de cette controverse se retrouvent d'ailleurs dans la doctrine. C'est ainsi qu'il a été affirmé que le Cameroun avait bien tenté de remettre en cause une décision de l'Assemblée générale, ce qui n'était prévu ni par la Charte ni par le Statut de la Cour, contrairement à ce qui se passe dans les Communautés européennes (10). Le

(8) A. GROS, *Le problème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux*, p. 271.

(9) Voir : A. GROS, *op. cit.*, p. 168 et C. DE VISSCHER, *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, p. 30 et s.

(10) Voir : E. SUX, *Contribution de la Jurisprudence internationale récente au développement du droit des gens in Revue Belge de droit international 1965 dans un sens favorable à la thèse du Cameroun.*

Professeur GROS avait écrit bien avant cette affaire : « Nous ne voyons pas quelle raison de principe pourrait exclure l'examen par la Cour d'une décision de l'Assemblée générale, étant entendu que cet examen ne peut intervenir qu'à propos d'un différend interétatique, donc d'une manière détournée, ce qui ne saurait constituer une solution satisfaisante sur le plan des recours contre les organes » (11). Cette possibilité ne manque pas de soulever des contestations. Quoiqu'il en soit, la Cour ne s'est pas prononcée sur ce point, dans son arrêt sur le Cameroun septentrional, puisqu'elle a refusé de rendre le jugement déclaratoire qui lui était demandé par la République du Cameroun. Le contrôle des organes peut aussi être réalisé, d'une manière moins détournée, par le recours au procédé de l'avis consultatif. Mais la mise en œuvre de celui-ci par les Etats est très aléatoire.

B - LA MISE EN ŒUVRE ALÉATOIRE DE LA PROCÉDURE CONSULTATIVE PAR LES ÉTATS POUR LE CONTRÔLE DES ACTES DES ORGANES

La procédure consultative permet l'examen par la Cour de la légalité des actes des organes appartenant aux organisations qui peuvent demander des avis consultatifs. L'étude de l'évolution des avis consultatifs permet de vérifier cette remarque. L'examen de la légalité d'une décision d'une organisation internationale a eu lieu dès l'origine de la procédure consultative, mais les deux derniers avis consultatifs de la C.I.J. ont souligné de manière plus nette encore l'existence d'un tel examen. Tous les deux ont pour origine des divergences entre une minorité d'Etats et la majorité de l'organisation (12). Lorsque de telles contestations s'élèvent sur la légalité d'une action de l'organisation internationale, les Etats minoritaires auraient un intérêt considérable à pouvoir disposer d'un moyen de recours contre ces décisions. L'avis consultatif, outre les imperfections qui tiennent à sa nature, ne constitue pas une protection efficace. Seuls les organes de l'organisation peuvent le demander et non les Etats. Il faut donc que la majorité de l'organe accepte de saisir la C.I.J. d'une demande d'avis consultatif (13). Elle n'est nullement obligée de le faire. On pourrait à ce propos, envisager de généraliser une procédure en vigueur dans le cadre restreint des Conventions sur les privilèges et immunités (14) prévoyant que « toute contestation portant sur l'interprétation ou l'application de la présente

(11) Voir : A. GROS, *Le problème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux*, op. cit., p. 264.

(12) Voir : pour l'avis sur l'I.M.C.O., S. ROSENNE, *La C.I.J. en 1960*, R.G. D.I.P. 1961, p. 473.

(13) Voir : A. GROS, op. cit., p. 268.

(14) Section 30 de la Convention sur les Privilèges et Immunités des Nations Unies approuvées par une résolution 22 de l'Assemblée générale le 13 février 1946 et section 32 de la Convention sur les Privilèges et Immunités des Institutions spécialisées adoptée par une résolution 79 (II) du 2 novembre 1947.

Convention sera portée devant la Cour internationale de Justice à moins que, dans un cas donné, les parties conviennent d'avoir recours à un autre mode de règlement. Si un différend surgit entre l'organisation des Nations Unies d'une part, et un Etat membre d'autre part, un avis consultatif sur tout point de droit soulevé sera demandé, en conformité de l'article 96 de la Charte et de l'article 65 du Statut de la Cour. L'avis de la Cour sera accepté par les parties comme décisif ». Une telle disposition généralisée, en obligeant l'organisation à demander un avis, pourrait constituer un remède à l'absence de recours direct. On avait envisagé d'appliquer une procédure analogue dans le chapitre VIII de la Charte du Commerce élaborée à La Havane en 1948. L'article 96 prévoyait « le renvoi à la Cour internationale de Justice pour avis consultatif de toute décision de la Conférence du Commerce sur simple requête d'un Etat membre lésé par la décision » (15). La Charte n'est pas entrée en vigueur. A l'heure actuelle, l'Etat peut simplement essayer de provoquer la demande d'un avis consultatif que formulera de manière unilatérale la majorité de l'Assemblée. La seule possibilité pour l'Etat consiste, si l'avis est demandé à la Cour, à participer à l'information et à la discussion au cours de la procédure (16). Les Etats peuvent en effet présenter des exposés écrits et oraux et discuter les exposés faits par d'autres Etats et les organisations. Cette procédure, laissant la faculté à l'Etat qui n'a pas reçu d'invitation par communication spéciale de la Cour, de présenter des exposés, constitue une technique qui rappelle l'intervention en matière contentieuse (17). Malgré tout, le caractère fondamental demeure : il n'existe pas, sauf deux exceptions limitées, de recours direct des Etats contre les décisions des organismes internationaux dans le cadre de la Cour Internationale de Justice (18). Cette insuffisance fait, par contraste, ressortir l'abondance des recours possibles devant la Cour de Justice des Communautés européennes.

II. - L'ABONDANCE DES RECOURS DES ETATS CONTRE LES ORGANES DEVANT LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTES EUROPEENNES

L'existence d'une Cour de Justice a été l'une des conditions essentielles mises par les Etats créateurs au transfert de pouvoirs à des organes internationaux. Ils ont voulu disposer, en plus des garanties politiques, assurées par la loi de participation, de

(15) Voir : A. Gros, *op. cit.*, p. 270.

(16) Voir : R. Goy, *La jurisprudence de la C.I.J.*, N.E.D. n° 3113, 1964, p. 39.

(17) Voir : R. Goy, *La jurisprudence de la C.I.J.*, *op. cit.*, p. 39.

(18) Le système de l'article 96 de la Charte du Commerce se rapprochant du recours contre l'acte, sans pouvoir l'instituer réellement, car, dans l'état actuel l'organisation ne peut être défendeur devant la Cour. Voir : A. Gros, *Le problème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux*, *op. cit.*, p. 272.

garanties juridictionnelles sous la forme de recours judiciaires. Certains existent dans le cadre des trois Communautés : le recours en annulation et le recours en carence, qui assurent le contrôle de la légalité. D'autres sont propres à la C.E.C.A., car ils correspondent à la structure originale de cette organisation et à l'amplitude des pouvoirs qui lui sont reconnus.

§ 1. — *Le recours des Etats communs au trois Communautés contre les institutions communautaires*

Il s'agit du recours en annulation et du recours en carence, auxquels les Etats ont très largement accès, ce qui leur facilite la mise en jeu du contrôle de légalité. Ces recours constituent une nouveauté dans la société internationale (19).

A - LE RECOURS EN ANNULATION ET LA SAISINE ÉTATIQUE

Les articles 33 C.E.C.A., 193, C.E.E., 146, C.E.C.A ouvrent largement le recours en annulation aux Etats membres des Communautés. Ils ne limitent pas leurs recours contre les décisions générales comme pour les particuliers et les Etats membres n'ont pas à justifier d'un intérêt à agir, leur intérêt est présumé (20), ce qui constitue le premier des avantages qui font des Etats membres des requérants privilégiés, principe confirmé par la Jurisprudence constante de la Cour (21). On retrouve la même tendance favorable aux Etats dans les conditions mises à l'introduction des recours en carence.

B - LE RECOURS EN CARENCE ET LA SAISINE ÉTATIQUE

Les articles 35 C.E.C.A., 175 C.E.E. et 148 C.E.E.A. permettent le plus large accès possible aux Etats qui désirent former un recours en carence. Cette absence de restriction dans le recours contre le refus implicite de décision ou le silence des organes communautaires correspond à l'amplitude du recours en annulation contre les actes positifs, dont jouissent les Etats membres.

Dans ces recours communs aux trois Communautés, les seules différences que l'on trouve, s'expliquent par des différences entre la Communauté instituée par le traité de Paris d'une part et les traités de Rome d'autre part. Elles tiennent à deux facteurs : la différence de terminologie entre les hiérarchies normatives prévues par les traités, la différence de structure organique qui explique que les recours soient ouverts, dans les

(19) Voir : CAVARE, *Le Recours pour excès de pouvoir en Droit international public* in Mélanges MESTRE, p. 63.

(20) Voir : J. C. SECHE, *La notion d'intérêt à agir dans le droit de la C.E.C.A.*, R.G.D.I.P. 1962, p. 229.

(21) Voir par exemple : Aff. 1/54, 2/54, 6/54, Rec. I, p. 7, 73 et 201

Communautés de Rome contre la Commission et le Conseil, alors qu'ils sont dirigés seulement contre les actes de la Haute Autorité dans le traité de Paris. Ces divergences vont parfois plus loin que de simples modalités d'organisation et expliquent l'existence de recours propres à la C.E.C.A.

§ 2. — *Les recours particuliers à la C.E.C.A. contre les institutions communautaires*

Ces recours ouverts aux Etats sont au nombre de trois : l'un permet aux Etats un recours contre les délibérations de l'Assemblée et du Conseil. Mais l'article 38 du Traité C.E.C.A., qui le prévoit, limite les moyens pouvant être invoqués à l'incompétence et à la violation des formes substantielles. Les deux autres sont plus importants et leurs conditions d'accès doivent faire l'objet d'une étude détaillée. Ce sont les recours de l'article 37 C.E.C.A. et de l'article 88 C.E.C.A. A la différence du recours en annulation et en carence ils ne peuvent être formés que par les Etats membres.

A - LES CONDITIONS DU RECOURS DE L'ARTICLE 37

Ce recours vise une situation particulière et tend à concilier les intérêts d'un Etat membre et les intérêts généraux de la Communauté.

Lorsqu'un Etat membre estime que, dans un cas déterminé une action ou un défaut d'action de la Haute Autorité est de nature à provoquer dans son économie des troubles fondamentaux et persistants, il peut saisir la Haute Autorité. La Haute Autorité examine sa demande et décide, si elle reconnaît qu'il se trouve dans la situation décrite, de prendre des mesures visant à y mettre fin. Seul l'Etat membre concerné peut recourir soit contre le refus explicite ou implicite de la Haute Autorité soit contre les mesures prises qu'il estime insuffisantes (22).

Si la Cour annule son refus ou ses décisions, la Haute Autorité doit prendre les mesures aux fins prévues au deuxième alinéa de l'article 37 (23). Le recours contre ces mesures est ouvert aussi bien à l'Etat membre intéressé qu'aux autres Etats membres (24).

B - LES CONDITIONS DU RECOURS DE L'ARTICLE 88

Lorsque la Haute Autorité constate par une décision le manquement d'un Etat membre à ses obligations et, s'il n'exécute pas ses obligations dans un délai imparti, si elle prend une décision de sanction, l'Etat membre concerné peut introduire

(22) Voir : Aff. 2 et 3/60. Rec. VII, p. 286.

(23) Voir. Article 37, alinéa 3.

(24) Voir : Aff. 2 et 3/60, Rec. VII, p. 287.

un recours, soit contre la décision constatant son manquement, soit contre la décision de sanction postérieure (25).

Ce recours est réservé à l'Etat membre faisant l'objet des décisions mentionnées, cependant la Cour a admis la liaison entre le recours en carence et l'article 88, de sorte qu'un Etat membre pourrait exercer le recours en carence contre la décision implicite de refus de la Haute Autorité d'utiliser les pouvoirs qu'elle détient en vertu de l'article 88. En fait, c'est surtout du manquement de l'Etat membre que connaîtra la Cour à travers ce recours. Seul le caractère plus supranational de la C.E.C.A. explique cette procédure qui réserve à la Haute Autorité la charge de constater le manquement, alors que dans les autres Communautés, la procédure prévue confie cette fonction à la Cour, saisie d'une action contre l'Etat membre.

Section II. — Les recours des Etats contre les autres Etats membres

Il est important que les membres d'une organisation internationale respectent les traités constitutifs. L'inexécution, par l'un d'eux ou par plusieurs d'entre eux de leurs engagements, risque de compromettre l'existence de l'organisation. L'organisation de recours est d'autant plus importante que l'organisation est souvent dans l'impossibilité d'agir, soit pour des raisons pratiques parce qu'elle n'a pas les mêmes facilités d'accès à la procédure contentieuse que les Etats, soit pour des raisons politiques parce qu'elle hésite à provoquer une crise. Ces recours existent aussi bien devant la Cour internationale de justice que devant la Cour de Justice des communautés. Mais la procédure contentieuse de la C.I.J. n'est pas spécifiquement prévue pour ce type de recours : aussi est-elle assez inadaptée à cette fonction. Tout en étant plus efficace, parce qu'elle est conçue pour assurer le contrôle, la procédure utilisée devant la Cour de Justice des Communautés trahit les limites inhérentes à l'état du droit international actuel.

I. - L'INADAPTATION DE LA PROCEDURE CONTENTIEUSE DE LA C.I.J. AUX RECOURS DES ETATS CONTRE LES AUTRES ETATS MEMBRES

Certes la procédure contentieuse est largement ouverte aux Etats, mais les modalités de recours la rendent difficile à utiliser. L'absence, sauf cas particuliers, de saisine unilatérale en fait un moyen de recours difficile à mettre en œuvre.

(25) Mais pas contre une décision prise par la Haute Autorité dans le cadre de ses pouvoirs généraux. Voir : aff. 3/59, Rec. VI, p. 132.

§ 1. — *Le consentement des Etats - Conditions de la saisine*

Elle est utilisable non seulement par les Etats membres des Nations Unies mais aussi par ceux qui, sans avoir cette qualité, sont parties au Statut de la Cour. Même les Etats qui n'ont ni l'une ni l'autre de ces qualités peuvent agir devant la Cour (26). Seulement la compétence de la Cour repose sur le principe du consentement. Ce principe a été souvent rappelé par la Cour dans les affaires qu'elle a dû examiner (27). Dans l'hypothèse envisagée, le recours doit servir à faire constater le manquement d'un Etat à ses obligations. Or, il est nécessaire que les deux Etats soient d'accord pour soumettre leur différend à la C.I.J. Ce principe ne comporte que des exceptions à portée limitée (28). Tout dépend de l'aménagement du principe qui peut faciliter les recours. Si le consentement des Etats doit être donné à propos de chaque affaire, il sera très difficile en pratique de saisir la Cour. Au contraire, l'existence d'une acceptation préalable peut simplifier considérablement l'utilisation de la procédure contentieuse. Il semble souhaitable d'adopter une formule plus spécifique que la déclaration facultative d'acceptation de la juridiction obligatoire de la Cour, la solution pourrait être trouvée dans la généralisation des clauses que l'on trouve dans certains traités d'organisations internationales (29). On peut donner comme exemple le texte de l'article 75 de l'O.M.S. « Toute question ou différend concernant l'interprétation ou l'application de cette constitution qui n'aura pas été réglé par voie de négociation ou par l'Assemblée de la Santé, sera déféré par les parties à la C.I.J., conformément au Statut de ladite Cour, à moins que les parties intéressées ne conviennent d'un autre mode de règlement ». Grâce à une telle clause, l'Etat, qui estime devoir saisir la Cour, peut le faire par une requête unilatérale, sans que la compétence de la Cour soit subordonnée à une saisine par les deux parties.

Cette clause ne figure pas dans la Charte des Nations Unies sous la forme spécifique qu'elle affecte dans les organisations précédentes, mais on la trouve dans le texte des accords de tutelle, comme on la trouvait dans le texte des mandats de la S.D.N. Elle a été utilisée dans l'affaire du Sud-Ouest africain et du Cameroun septentrional. Ces deux affaires révèlent la deuxième raison de l'inadaptation de la procédure contentieuse : l'exigence d'un différend.

(26) Voir : Art. 93, Charte et art. 35 du Statut.

(27) Voir : Aff. Or monétaire, Rec. 1954. Aff. Incident aérien, Rec. 1959, p. 142.

(28) Voir : M. DUBISSON, *La C.I.J.*, op. cit 151 et S. ROSENNE, *The law and procedure of the I.C.J.*, p. 313.

(29) O.I.T. art. 29, 31 et 34 du Statut. O.A.C.I., Art. 84, 86. U.N. E.S.C.O., art. XIV. O.I.R., art. 17, O.M.S., art. 75

§ 2. — *L'exigence d'un différend*

Des difficultés peuvent surgir de la condition mise par la Cour à sa compétence : l'existence d'un différend (30). Ce type de contestation que la Cour doit examiner dans l'optique du respect des traités constitutifs concerne des situations objectives. Peut-on considérer qu'il existe un différend lorsque le demandeur invoque le non respect par l'Etat défendeur du traité constitutif de l'organisation internationale à laquelle tous deux appartiennent ? Tout dépend de la réponse de la Cour.

Dans l'arrêt du Sud-Ouest africain de 1962 et du Cameroun septentrional, elle a donné une notion large du différend en acceptant un sens objectif (31). Ainsi, elle a accepté la requête introduite dans cette affaire car elle a considéré que l'existence du différend était révélée par l'opposition des thèses juridiques en présence (32). Dans cet arrêt, la Cour a admis que le conflit de thèses juridiques au sein d'une organisation internationale constituait une opposition révélatrice d'un différend.

La Cour semblait ainsi accorder moins d'importance au conflit d'intérêt au profit d'éléments objectifs ; l'arrêt du 18 juillet 1966 a renversé cette tendance au profit d'une définition subjective de l'intérêt de l'Etat demandeur.

Même si la définition objective du différend demeure, elle est vidée de toute portée pour le contrôle des Etats membres de l'organisation internationale par l'exigence d'un intérêt subjectif, que nous étudierons plus loin sous un autre angle.

En fait, l'exigence de l'existence d'un différend ne semble pas faciliter la saisine, par les Etats, de la C.I.J. pour lui permettre de contrôler les autres Etats membres. Le système des Communautés Européennes, tout en faisant une place restreinte à l'exigence des différends, ouvre aux Etats un recours unilatéral contre les autres Etats membres.

II. - LES RECOURS DES ETATS CONTRE LES AUTRES ETATS MEMBRES DEVANT LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTES EUROPEENNES

On a vu que l'utilisation de la procédure contentieuse par les Etats dans la C.I.J. s'avérerait d'un maniement difficile, dû à la fois au principe du consentement et à l'appel à la notion de différend. Le recours à ce principe et à cette notion n'apparaît

(30) Voir : S. ROSENNE, *The law and practice of the I.C.J.*, *op. cit.*, p. 292.

(31) Voir : E. SUY, *op. cit.*, p. 315.

(32) Critiqué par C. DE VISSCHER, *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, *op. cit.*, p. 23 et s.

qu'à titre exceptionnel dans les Communautés Européennes (33). Il est toutefois significatif qu'il apparaisse dans les recours entre Etats en tant que survivance de la société relationnelle.

§ 1. — *Le caractère exceptionnel du consentement étatique*

Normalement, la compétence de la Cour est obligatoire et la Cour est saisie directement par un demandeur. Il arrive cependant qu'un compromis soit nécessaire à titre exceptionnel.

A - LE PRINCIPE COMMUN, LA SAISINE UNILATÉRALE PAR L'ÉTAT DEMANDEUR

Dans la procédure C.E.C.A., prévue par l'article 89 alinéa 1 du traité et relative à la solution des différends entre Etats membres au sujet de l'application du traité, c'est l'un des Etats parties au différend qui devra, par requête, le soumettre à la Cour.

L'article 170 du traité C.E.E. et 142 du traité C.E.E.A. ouvrent un recours en constatation de manquements des Etats membres. Cependant, l'Etat membre qui veut intenter ce recours doit au préalable, saisir la Commission qui donnera un avis motivé, après avoir mis l'Etat membre en cause en mesure de présenter ses observations. En cas d'absence d'avis dans le délai de trois mois, l'Etat membre peut saisir la Cour.

Si la saisine unilatérale est la règle, cette règle comporte une exception, que l'on retrouve dans les trois traités.

B - LA SAISINE EXCEPTIONNELLE PAR COMPROMIS ENTRE L'ÉTAT DEMANDEUR ET L'ÉTAT DÉFENDEUR

Dans les trois traités, est instituée une procédure dans laquelle la Cour est saisie par un compromis. Il s'agit de l'article 89, alinéa 2 de la C.E.C.A. de l'article 182 de la C.E.E. et de l'article 154 de la C.E.E.A. Cette procédure concerne les différends entre Etats membres, en connexité avec l'objet du traité. Pour ces différends, la saisine est opérée par un compromis, les deux Etats doivent être d'accord pour saisir la Cour de leur différend.

Le principe du consentement ne risque d'empêcher la Cour de jouer son rôle que de manière exceptionnelle. Les Etats, en signant le traité, ont accepté la compétence de la Cour, et même sa compétence exclusive (34). Aussi, le caractère regrettable que

(33) Voir : G. GUYOMAR, *Le refus de compromettre et ses remèdes. Suppression de la nécessité de compromettre dans les Communautés européennes*, R.G.D.I.P., 1960.

(34) Voir : Traité C.E.C.A., art. 87. Traité C.E.E., art. 219. Traité C.E.E.A., art. 193.

présente ce principe dans la procédure contentieuse de la C.I.J. ne se retrouve pas devant la Cour de Justice des Communautés. Par contre, le recours à la notion de différend, au moins dans le cadre du traité C.E.C.A. présente les mêmes inconvénients que ceux signalés pour cette condition de recevabilité devant la C.I.J. mais il est peu vraisemblable que cette procédure soit jamais utilisée.

§ 2. — *L'appel à la notion de différend entre Etats
dans le Traité C.E.C.A.*

Alors que la procédure de l'article 170 C.E.E. et de l'article 142 C.E.E.A. ne fait aucune place à cette notion et que tout Etat membre peut saisir la Cour, dans les conditions préalablement décrites, pour lui demander de constater un manquement d'un autre Etat membre, la procédure de l'article 89, alinéa 1 du traité C.E.C.A. risque de susciter les mêmes difficultés d'utilisation que celles signalées par la Cour internationale de Justice. Elle n'a pas été utilisée, mais on ne peut qu'approuver les auteurs des traités de Rome d'avoir abandonné cette disposition au profit de la procédure des articles 170 et 142 plus adaptée à la structure communautaire.

On a pu ainsi examiner les dispositions qui permettent aux Etats membres des organisations de former des recours contre les autres Etats membres. On en a vu le caractère souvent inadéquat. Les difficultés que l'on rencontre à organiser un recours sont caractéristiques du rôle joué par les Etats dans la vie internationale en général et dans le cadre des organisations en particulier. Ces difficultés existent même dans les Communautés européennes. Un recours des Etats membres contre les actes des organes internationaux apparaît au contraire plus aisément réalisable. On verra cependant à quels obstacles se heurte l'institution d'un recours des organes internationaux

CHAPITRE II

LES RECOURS DES ORGANES INTERNATIONAUX

Une question préliminaire concerne le choix à faire entre l'étude du recours des organisations ou du recours des organes. En fait, les deux aspects peuvent être étudiés. Le recours de l'organisation internationale peut exister sur un plan extérieur à l'occasion des conflits naissant des relations avec les autres organisations internationales et avec les Etats membres ou non membres. Ces relations s'accroissent sans cesse en développant la personnalité internationale des organisations, reconnue par l'avis consultatif de la C.I.J. de 1949 sur l'affaire des Réparations. Mais les relations de l'organisation avec les autres organisations internationales et avec les Etats non membres, et les conflits qui en naissent, dépassent notre sujet. Le caractère constitutionnel des traités constitutifs n'est, en effet, pas mis en cause par ces relations, si ce n'est de manière absolument accessoire. Il arrive que des problèmes constitutionnels soient posés par ces relations, mais ils se posent à l'intérieur de l'ordre juridique de l'organisation. Dans le cadre des relations entre l'organisation et les Etats membres, nombreux, au contraire, sont les problèmes constitutionnels soulevés. Aussi, l'existence d'un recours au profit de l'organisation est-elle d'un intérêt capital. Un organe devra exercer le recours au nom de l'organisation. La désignation de l'organe chargé d'exercer ce recours présente une importance considérable. Elle a pu être résolue de manière satisfaisante dans les Communautés européennes, grâce à l'existence d'un organe supranational indépendant, auquel on a pu confier le soin d'exercer ces recours. Mais la situation est beaucoup plus délicate dans les organisations qui ne comportent pas de tels organes. L'attribution de ce droit de recours soulève en effet la question de

la personnalité internationale de l'organisation, de son titulaire, de son étendue. Dans les organisations dont les organes ont une composition exclusivement interétatique peut-on confier à un tel organe le soin de recourir contre un Etat membre ? S'agit-il alors d'une action de l'organisation ou d'un conflit interétatique déguisé entre un Etat minoritaire et une majorité d'Etats ? Par ce biais, c'est toute la question de la densité (1) de la personnalité de l'organisation internationale qui est évoquée. Ces réserves ne doivent pas conduire à exclure un recours de l'organisation exercé par un organe interétatique. Il faut en effet compter avec la volonté propre de l'organisation, avec l'état d'esprit différent qui est celui des membres d'un organe permanent, même s'ils ne sont que des représentants étatiques.

Le recours contre les Etats membres n'est pas le seul aspect du recours des organes. Le traité constitutif institue un certain équilibre interorganique qui présente énormément d'intérêt. Plus cet équilibre est complexe, plus le besoin de recours d'un organe contre un autre sera pressant. Dans son rapport à l'Institut de droit international sur « le recours judiciaire à instituer contre les décisions d'organismes internationaux », le Professeur W. WENGLER avait préconisé la possibilité de pareils recours (2). Mais il englobait dans le champ de son examen les recours d'un organe contre un autre organe d'une autre organisation (3). Pour les mêmes raisons qui ont fait exclure l'examen des recours, en cas de conflit entre l'organisation et un Etat non membre, on ne prendra pas en considération les recours contre les décisions d'organes d'autres organisations. On se limitera aux recours entre les organes de la même organisation. Le Professeur W. WENGLER estimait qu'il faudrait prendre un certain nombre de précautions en ce qui concerne ces recours. Il jugeait notamment excessive la multiplicité des recours existant dans la C.E.C.A. (4).

L'organisation de ces recours intéresse avant tout l'équilibre général de l'organisation. L'intérêt d'un recours ouvert aux organes internationaux contre les Etats membres est, dans tous les cas, évident, car le respect de leurs obligations par les Etats membres est le fondement même de la vie de l'organisation. Quant aux recours entre organes, leur intérêt dépend essentiellement de la différenciation structurelle de l'organisation, qui conditionne son équilibre. Lorsque dans la même organisation coexistent des organes à composition diversifiée (organes à composition interétatique, organes à composition supranationale, organes pleinières et organes restreints), la possibilité de

(1) Voir : R. J. DUPUY, *Le droit des relations entre les organisations internationales op. cit.*

(2) A.I.D.I. 1952, p. 279.

(3) A.I.D.I. 1952, p. 277.

(4) A.I.D.I. 1952, p. 279.

former des recours constitue une sécurité juridique. A la rigueur, on peut même envisager d'ouvrir un recours à la minorité d'un organe interétatique mais, dans cette hypothèse, il semble préférable que ce recours soit exercé par les Etats minoritaires contre la décision de l'organe. Ainsi, ces recours, lorsqu'ils existent, apparaissent bien comme un moyen d'assurer l'équilibre institué par le traité : équilibre entre organisation et Etats membres pour les premiers et équilibres interorganiques pour les seconds.

Section I. — Les recours des organes contre les Etats membres

Il existe une différence considérable due à la diversité des organisations, qui se reflète sur les modalités des recours. L'impossibilité des organisations internationales de plaider devant la C.I.J. a rendu nécessaire l'utilisation de palliatifs. La solution des Communautés européennes, bien que plus satisfaisante, n'est pas exempte de défauts.

I. - L'ABSENCE DE RECOURS DES ORGANES DEVANT LA C.I.J. ET SES PALLIATIFS

L'article 34 du Statut de la Cour internationale de Justice réserve aux seuls Etats la qualité de parties devant la Cour de Justice. Cette disposition reprend les termes du Statut de la C.P.J.I. On avait souhaité en 1945 qu'il en fût autrement et que les organisations internationales puissent accéder à la procédure contentieuse. Les participants à la Conférence de San Francisco s'accordèrent pour réserver aux Etats l'accès à la procédure contentieuse. La seule possibilité accordée aux organisations fût celle de donner des renseignements et leur point de vue sur l'interprétation de leur acte constitutif ou d'une convention internationale adoptée en vertu de cet acte dans une affaire soumise à la Cour. Cette faculté, qui constitue une innovation intéressante, n'en est pas moins fort limitée et fait aux organisations une place très réduite dans la procédure contentieuse, où elles ne jouent en définitive qu'un rôle secondaire qualifié d'*amicus curiae* (5). A l'égard de cette restriction les réactions de la doctrine sont diverses. Certains auteurs estiment nécessaire de conserver le statu quo, en limitant aux Etats l'accès à la procédure contentieuse (6). Pour la majorité, cependant, le statu quo n'est pas satisfaisant et ils préconisent l'accession des organisations internationales à la procédure contentieuse. Les moyens

(5) Voir : C.W. JENKS, *The prospects of international adjudication*, Londres Stevens 1964.

(6) Voir : VERZIJL, A.I.D.I. 1952, *op. cit.*, p. 360.

envisagés pour la rendre possible permettent de distinguer deux méthodes.

Selon une première optique, l'accès des organisations internationales à la procédure contentieuse n'implique pas de révision formelle de l'art. 34, mais une modification de son interprétation acceptée précédemment (7).

La majorité de la doctrine n'accepte pas cette façon de voir et estime impossible de se livrer à une pareille interprétation de l'article 34. Tout en souhaitant une ouverture de la procédure contentieuse aux organisations, ces auteurs la subordonnent à une révision de l'article 34. On trouve une manifestation de cette attitude dans une résolution adoptée par l'Institut de Droit International en 1954 (8). C'est dans ce sens que le Professeur JENKS souhaite un élargissement de la procédure contentieuse aux organisations internationales par la suppression de la restriction de l'article 34 (9). Si cette restriction disparaissait, une question se poserait sur la nature des conflits auxquels pourraient être parties les organisations. Serait-il possible aux organisations d'être demanderesse dans des conflits les opposant aux Etats ? La réponse à une telle question est capitale pour notre sujet mais elle ne se pose pas encore.

Dans l'état actuel, l'absence de recours a rendu nécessaire l'utilisation de procédures de remplacement, telles que le recours à la solution des conflits au moyen de l'intervention d'organes ou d'arbitres. Devant la C.I.J. deux palliatifs ont pu être utilisés : l'un peut être mis en jeu directement par l'organisation, l'autre ne peut l'être que par l'intermédiaire d'Etats membres de l'organisation.

§ 1. — *Le procédé direct de contrôle ouvert aux organes : la procédure consultative*

En réalité, c'est seulement la possibilité de demander un avis consultatif qui est directe. L'examen de la Cour ne porte en effet qu'indirectement sur le respect par l'Etat de ses obligations.

A - LES ORGANES POUVANT DEMANDER DES AVIS CONSULTATIFS

Il est important de déterminer quels organes peuvent demander des avis consultatifs. Seule l'Assemblée ou le Conseil de la S.D.N. pouvaient demander un avis consultatif devant la Cour Permanente de Justice internationale. Cette disposition était singulièrement restrictive. La Cour Internationale de Justice peut

(7) Voir : C. EAGLETON, *International organization and the law of responsibility*, R.C.A.D.I. 1950, T. I, p. 323 et s. G. WEISSBERG, *The International Status of the U.N.* Stevens 1961.

(8) Session d'Aix-en-Provence, Annuaire de l'Institut 45, T. I.

(9) Voir : S. ROSENNE, *The law and practice of the I.C.J.*, op. cit., p. 655.

être saisie par des organes plus nombreux de demandes d'avis consultatifs. Deux thèses s'opposaient à la Conférence de San Francisco. Les partisans de la première voulaient restreindre le plus possible le nombre d'organes susceptibles de demander un avis consultatif. Ceux de la seconde étaient partisans d'accorder à tous les organes le droit de demander un avis consultatif. En définitive, une solution de compromis fût retenue distinguant le droit originaire et le droit dérivé de demander un avis.

1. — *Le droit originaire de demander un avis consultatif*

Il appartient à l'Assemblée générale et au Conseil de Sécurité qui peuvent demander un avis consultatif à la C.I.J. sur toute question juridique (10). Ce droit est inconditionnel et ne comporte que la limite suivant laquelle il doit s'agir d'une question juridique. Il n'a été exercé que par l'Assemblée générale. Au contraire, le droit dérivé comporte des limitations importantes.

2. — *Le droit dérivé de demander un avis consultatif*

Il est prévu par l'article 96, alinéa 2, qui dispose que les autres organes de l'organisation et les institutions spécialisées peuvent recevoir une autorisation de l'Assemblée générale et demander à la Cour des avis consultatifs sur les questions juridiques qui peuvent se poser dans le cadre de leur activité. On aperçoit ainsi les différences qui séparent le paragraphe 2 du paragraphe 1 de l'article 96 : la nécessité d'une autorisation de l'Assemblée générale, et la limitation tenant à l'objet de l'avis demandé.

Pour que d'autres organes que ceux mentionnés par l'article 96 paragraphe 1 ou pour que les institutions spécialisées puissent demander des avis consultatifs, ils doivent obtenir l'autorisation de l'Assemblée générale.

a) *L'autorisation accordée aux autres organes*

Jusqu'à maintenant, l'Assemblée a accordée à quatre organes seulement le droit de demander des avis consultatifs : le Conseil économique et social, le Conseil de Tutelle, la Commission intérimaire et le Comité des demandes de révision des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies (11). L'importance du droit pour un organe de demander des avis consultatifs est souli-

(10) Voir : Art. 96, paragraphe 1^{er}.

(11) Résolution 89 pour le Conseil économique et social, 171 pour le Conseil de tutelle, 224 pour la Commission intérieure, 957 pour le Comité de révision.

gnée, à *contrario*, par l'absence de cette possibilité pour le secrétaire général. Bien que la question ait été soulevée plusieurs fois, cette possibilité ne lui a pas été accordée. Pour expliquer cela on avance la nature du secrétariat, qui n'est pas composé d'Etats membres (12). Cela expliquerait que l'Assemblée générale n'ait pas voulu accélérer l'accroissement des pouvoirs du secrétaire général, en lui accordant la faculté de demander des avis consultatifs, et, ainsi en accentuant son poids dans les conflits politiques difficiles par le soutien, sur le plan juridique, d'un avis consultatif.

Les organes autorisés ne peuvent demander d'avis consultatifs que sur les questions juridiques entrant dans le champ de leurs activités (13). On retrouve des limitations analogues dans les autorisations accordées aux institutions spécialisées.

b) *L'autorisation accordée aux Institutions spécialisées*

Alors que dans le système de la S.D.N., lorsque l'O.I.T. souhaitait obtenir un avis consultatif sur sa compétence, elle devait nécessairement passer par l'intermédiaire des organes de la S.D.N., la C.I.J. ouvre aux institutions spécialisées un recours direct au procédé de l'avis consultatif, dans la mesure où elles y ont été autorisées par l'Assemblée générale. Grâce à cette autorisation antérieure, on évite les inconvénients de l'ancien procédé dont le principal était la lourdeur de la procédure.

La plupart des institutions spécialisées ont reçu l'autorisation, par des résolutions de l'Assemblée générale, de demander des avis consultatifs et les détails ont été fixés par des accords entre les organisations intéressées et l'O.N.U.

Il faut remarquer qu'à l'intérieur de ces organisations plusieurs organes peuvent parfois demander un avis, ce qui peut permettre un contrôle de l'équilibre interorganique.

Les demandes d'avis sont limitées, par une clause type, à toutes les questions juridiques entrant dans le champ des activités, autres que les questions concernant les relations mutuelles de l'organisation et les Nations Unies ou les autres institutions spécialisées. Lorsque les institutions spécialisées veulent demander un avis consultatif, elles doivent notifier leur intention au Conseil économique et social.

Il est à remarquer que l'autorisation est précaire et révocable.

Quelle que soit l'amélioration du procédé par rapport au système antérieur, il n'en demeure pas moins très imparfait parce qu'indirect dans la mise en cause de l'Etat.

(12) Voir : S. ROSENNE, *The I.C.J. op. cit.*, p. 445 et *The law and practice of the I.C.J.*, p. 673.

(13) Pour le Comité de révision des jugements du T.A.N.U. la question doit entrer dans le cadre de l'article 11 du Statut du T.A.N.U.

B - LE CARACTÈRE INDIRECT DE LA MISE EN CAUSE DE L'ÉTAT PAR LA PROCÉDURE CONSULTATIVE

La mise en cause de l'Etat, à l'occasion de la demande d'avis consultatif peut être évidente, mais son caractère indirect est indéniable.

1. — *La mise en cause de l'Etat*

Elle apparaît de manière très significative dans l'avis consultatif demandé par l'Assemblée des Nations Unies dans l'affaire du Sud-Ouest africain.

Les termes de la demande, formulée par une résolution du 6 décembre 1949 de l'Assemblée générale mettaient en cause l'Afrique du Sud chargée du mandat sur ce territoire. Une controverse opposait ce pays à la majorité de l'Assemblée générale. En essayant de faire préciser l'étendue des obligations de l'Union Sud-Africaine, l'Assemblée voulait la faire condamner par la Cour. L'attitude de certains Etats membres est aussi mise en cause dans l'avis sur « Certaines dépenses ».

Mais cette mise en cause ne peut être qu'indirecte, du fait même de la conception de l'avis consultatif.

2. — *Le caractère indirect*

L'Etat ainsi mis en cause, n'apparaît pas en effet formellement, en tant que défendeur devant la Cour. C'est seulement dans la mesure où, à l'égard des autres Etats, il peut présenter des observations écrites ou orales, qu'il pourra se défendre (14). L'avis rendu ne prend pas l'apparence, du fait même de la manière dont la Cour est saisie, d'une condamnation de l'Etat. La procédure de l'avis consultatif, si elle offre un intérêt considérable pour les organes des organisations internationales, n'est qu'un moyen de recours bien limité. Il ne remplace nullement l'accès à la procédure contentieuse fermé aux organisations. Ce n'est que de manière exceptionnelle et médiate que l'on a pu essayer d'utiliser la procédure contentieuse pour un recours de l'organisation contre un Etat membre.

§ 2. — *L'utilisation médiate exceptionnelle de la procédure contentieuse par les organes pour le contrôle des Etats : le cas du Sud-Ouest africain et son échec*

Il y a un cas dans lequel un organe d'une organisation internationale a pu, d'une manière médiate, utiliser la procédure contentieuse à l'encontre d'un Etat membre. Cet exemple est

(14) Il la présente aussi devant l'organe qui rédige la demande mais il est alors soumis à la règle majoritaire.

intéressant à étudier, mais il ne faut pas en exagérer la portée, car l'organe a dû passer par l'intermédiaire d'Etats et il est strictement limité à une situation particulière, celle des territoires sous mandat ou sous tutelle, et la tentative a en définitive échoué.

Le cas du Sud-Ouest africain a déjà été abordé sous de multiples aspects : organisation du recours des Etats, demande d'avis consultatif. Si l'on retrouve fréquemment cette question, c'est que le territoire du Sud-Ouest africain fait, depuis longtemps, l'objet d'un conflit entre l'Organisation des Nations Unies d'une part et l'Union Sud Africaine de l'autre. Nous retracerons brièvement la genèse de ce conflit avant d'en aborder la phase contentieuse.

A - LA GENÈSE DU CONFLIT

La Société des Nations a confié en 1920 un mandat sur le Sud-Ouest Africain à l'Afrique du Sud.

Lors de la création des Nations Unies, le système de la Tutelle a remplacé celui du Mandat. L'Union Sud africaine a refusé ce changement pour le territoire du Sud-Ouest africain. L'Assemblée générale a, à de multiples reprises, tenté de faire admettre ce remplacement à l'Union Sud Africaine. Elle a eu recours à la Cour Internationale de Justice qui a rendu successivement trois avis. Le premier avis, du 11 juillet 1950, invitait l'Afrique du Sud à se conformer à l'avis et créait un Comité chargé de conférer avec l'Union Sud Africaine. Aucun accord ne put être réalisé. L'Assemblée générale vota alors une nouvelle résolution, le 18 janvier 1952, qui réaffirmait ses positions. Une nouvelle résolution devait être votée, le 28 novembre 1953 qui institua un Comité du Sud-Ouest africain et décida d'organiser le contrôle sur le territoire. Le contrôle fût organisé en 1954. Aux objections présentées par l'Afrique du Sud quant à la procédure de contrôle, l'Assemblée répondit par une résolution du 23 novembre 1954 interrogeant la Cour sur la légalité de la procédure de contrôle. La Cour devait, dans son avis du 7 juin 1955, reconnaître la correction de cette procédure par rapport à son premier avis. L'Afrique du Sud maintint cependant ses positions. Le troisième avis porta sur l'admissibilité d'audiences et de pétitions.

A la onzième session de l'Assemblée générale, le Comité du Sud-Ouest africain constata l'échec des procédures entamées jusque là. C'est de la constatation de cet échec que devait naître la phase contentieuse du conflit.

B - LA PHASE CONTENTIEUSE DU CONFLIT

L'Assemblée générale prit acte de l'échec à sa onzième session, par une résolution du 26 février 1957 (15). Le 2 août 1957, un
(15) 1060 (XI).

rapport du Comité du Sud-Ouest africain conseilla la saisine de la Cour de Justice par les Etats membres de la S.D.N. (16). Un appel en ce sens fût adressé aux Etats membres par l'Assemblée, dans deux résolutions (17). L'Ethiopie et le Libéria introduisirent une requête en 1960 qui se fondait sur l'article 7 du mandat suivant lequel « le mandataire accepte que tout différend, quel qu'il soit, qui viendrait à s'élever entre lui et un autre membre de la S.D.N. relatif à l'interprétation ou à l'application du mandat soit soumis à la C.P.J.I. ».

L'Assemblée, le 18 décembre 1960, prit acte de l'engagement et félicita les deux Etats demandeurs. La Cour internationale de Justice devait joindre les deux requêtes par une ordonnance du 20 mai 1961. L'utilisation de cette procédure entraîna des exceptions d'irrecevabilité soulevées par l'Union Sud africaine, exceptions rejetées ensuite par la Cour, le 21 décembre 1962, par une première décision, suivie par une seconde décision sur le fond en 1966.

1. — *L'arrêt du 21 décembre 1962*

La première exception se fondait sur la nature du mandat. L'Union Sud africaine soutenait que le mandat reposait sur un acte unilatéral du Conseil de la S.D.N. non enregistré et en partie caduc. Sur ce point, la Cour a considéré que le mandat, acte institutionnel, était une mesure d'exécution du Pacte « c'est l'application à chaque cas particulier non pas uniquement de principes généraux mais aussi de dispositions précises, insérées dans le Pacte » (18). Et elle s'est prononcée en ces termes sur le maintien du Mandat : « La Cour s'en tient encore aujourd'hui à la conclusion à laquelle elle est unanimement parvenue en 1950 quant à la survivance et au maintien en vigueur du Mandat (19).

Ce sont surtout les trois autres exceptions qui sont intéressantes pour notre étude, car elles mettaient en cause les conditions nécessaires pour qu'un Etat puisse introduire un recours dans une telle hypothèse.

L'Afrique du Sud avait contesté que l'expression « un autre Etat membre » contenue dans la clause judiciaire du mandat puisse permettre à l'Ethiopie et au Libéria de saisir la Cour dans une affaire où ils n'avaient pas d'intérêt subjectif. En rejetant cette objection, la Cour a reconnu le droit des membres

(16) N° 12 A (A 3625).

(17) 1142. A. XII du 25/10/57, 1361 XIV du 17 novembre 1959. Ce sont ces circonstances qui nous semblent justifier l'étude détaillée à ce stade de l'affaire du Sud-Ouest africain, bien qu'il s'agisse d'un recours étatique.

(18) Voir : L. FAVOREU, *L'arrêt du 21 décembre 1962 sur le Sud-Ouest africain et l'évolution du droit des organisations internationales*, A.F.D.I. 1963, p. 303.

(19) Rec. 1962, p. 334.

de la S.D.N. de saisir la Cour dans l'intérêt de la mission sacrée contenue dans le mandat (20). « Le rôle spécialement imparti à la Cour était encore plus essentiel (que la surveillance administrative de la S.D.N.), puisqu'elle devait servir d'ultime moyen de protection par voie de recours judiciaire contre tous abus ou violations possibles du Mandat. En vertu de la règle de l'unanimité (articles 4 et 5 du Pacte) le Conseil ne pouvait imposer ses vues au mandataire. Il pouvait, bien entendu, demander un avis consultatif à la Cour Permanente, mais un tel avis n'aurait pas force obligatoire, et le mandataire pourrait demeurer sourd aux admonestations du Conseil. En pareil cas, le seul moyen de défendre les intérêts des habitants aux fins de protéger la mission sacrée serait d'obtenir une décision de la Cour sur une question qui se rattachait à l'interprétation ou à l'application des dispositions du mandat. Mais, ni le Conseil, ni la Société n'étaient admis à ester devant la Cour. Le seul recours efficace pour la protection de la mission sacrée était qu'un ou plusieurs membres de la S.D.N. invoquassent l'article 7 et soumissent le différend au jugement de la Cour Permanente comme constituant également un litige entre eux et le mandataire. C'est à cette fin essentielle que la clause a été rédigée dans des termes très généraux » (21). Et la Cour concluait que le droit d'intervenir en justice avait été conféré spécialement et expressément aux membres de la S.D.N., car c'était le moyen le plus sûr de rendre la protection judiciaire effective, quoi qu'il put advenir du système de surveillance administrative.

Selon l'Afrique du Sud, le différend ne pouvait faire l'objet d'un recours, car il ne faisait pas partie des différends visés par l'article 7 du mandat. La Cour s'est, à cet égard, montrée libérale en accueillant le recours et en interprétant la clause comme concernant tout différend.

« La thèse du défendeur va à l'encontre du sens naturel et ordinaire des dispositions de l'article 7 du mandat lequel mentionne « tout différend quel qu'il soit » qui viendrait à s'élever entre le mandataire et un autre Etat membre de la Société des Nations « relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions du mandat ». Les termes employés sont larges, clairs et précis : ils ne donnent lieu à aucune ambiguïté et n'autorisent aucune exception. Ils se réfèrent à tout différend quel qu'il soit relatif, non pas à une ou plusieurs dispositions particulières mais « aux dispositions du mandat, entendant par là, de toute évidence, l'ensemble ou une quelconque de ces dispositions, qu'elles aient trait aux obligations de fond du mandataire, à l'égard des habitants du territoire ou à l'égard des autres membres de la Société des Nations ou encore à l'obligation du

(20) Voir : L. FAVOREU, L'arrêt du 21/12/1962, *op. cit.*

(21) Rec. C.I.J. 1962, p. 337.

mandataire de se soumettre à la surveillance de la Société des Nations aux termes de l'article 6 ou à la protection prévue par l'article 7 même. La portée et l'objet manifeste des dispositions de cet article (l'article 7 du mandat) indiquent en effet qu'on entendait par là que les membres de la Société des Nations eussent un droit ou un intérêt juridique à ce que le mandataire observât ses obligations à la fois à l'égard des habitants du territoire sous mandat et à l'égard de la S.D.N. et de ses membres » (22), et elle en concluait à l'existence d'un différend au sens de l'article 7.

La quatrième exception, enfin, se fondait sur l'absence de négociations diplomatiques préalables. La Cour a estimé que cette condition était remplie par la constatation des nombreuses négociations collectives passées et de leur échec.

De cette décision on a pu dire que tout s'était passé comme si l'action avait été intentée par les Etats pour le compte de l'organisation (23).

Telles étaient du moins les observations qui semblaient devoir résulter de la lecture de l'arrêt de 1962. L'arrêt du 13 juillet 1966 a remis en question ces conclusions par une décision assez inattendue (24).

2. — *L'arrêt du 13 juillet 1966*

En 1966, la Cour, pour rendre son arrêt, a établi une distinction entre l'aptitude des demandeurs à se présenter devant la Cour, reconnue en 1962 et leur qualité, en question dans la phase 1966. Pour être qualifiés il est nécessaire que soient établis le droit et l'intérêt juridique des demandeurs, et en général des membres de la S.D.N., à réclamer l'exécution des dispositions des mandats relatives à la gestion. Deux solutions étaient absolument concevables entre lesquelles la Cour devait choisir : admettre le recours des Etats membres pour la sauvegarde d'un intérêt général ou le limiter à la protection de leurs intérêts propres.

Admettre le recours indépendant d'un Etat pour la mise en cause du mandataire à propos du respect de ses obligations générales, c'était permettre à un Etat membre de la majorité de soutenir le point de vue de l'organisation en déclenchant une procédure contentieuse à laquelle l'organisation n'a pas accès, c'était éventuellement rendre possible à l'Etat minoritaire insa-

(22) Rec. C.I.J. 1962, p. 343.

(23) Voir : L. FAVOREU, L'arrêt du 21/12/62, *op. cit.* C. DE VISSCHER, *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, *op. cit.*, p. 23 et s. dans un sens critique.

(24) Si inattendue qu'elle a surpris le juge de l'Afrique du Sud VAN WYK fort surpris après l'arrêt rendu en 1962 de se retrouver dans la majorité de la Cour : Voir opinion individuelle.

tisfait du contrôle administratif de mettre en jeu un contrôle judiciaire. De toute façon, cette solution conduisait à une intégration partielle de la procédure contentieuse de la C.I.J. dans la Société institutionnelle.

La Cour a choisi la seconde solution. Pour justifier son choix, elle a invoqué de nombreux arguments.

Le principal est celui qui repose sur la notion de droit institutionnel exclusif du droit relationnel ; il apparaît dans les considérations suivantes de la Cour, qu'il faut reproduire intégralement « le système des Mandats s'inscrivait dans les activités de la Société des Nations, c'est-à-dire d'une entité fonctionnant en tant qu'institution. Dans un cadre de ce genre, le simple fait d'appartenir à l'organisation ne crée pas de droits en soi : les droits dont les Etats membres peuvent légitimement se prévaloir doivent découler des dispositions particulières de l'acte constitutif de l'organisation et des autres instruments pertinents dans le contexte et doivent être régis par ces dispositions... C'est pourquoi, dans ce cadre, et en ce qui concernait l'exécution des dispositions des Mandats relative à la gestion, il ne pouvait être question de liens juridiques entre les Mandataires et les autres Etats membres à titre individuel. La compétence attribuée aux Mandataires par des décisions de l'organisation ne pouvait créer de liens juridiques qu'entre chacun d'eux, comme Mandataire et l'organisation elle-même. Les Etats Membres de l'organisation ne pouvaient avoir une part dans le processus administratif qu'en participant aux travaux des organes par l'intermédiaire desquels la Société des Nations pouvait agir. Cette participation ne leur donnait aucun droit d'intervention directe à l'égard des Mandataires, ce qui était et demeura une prérogative des organes de la S.D.N. » (25). Selon la Cour, dans un système institutionnel, seuls peuvent agir les organes de l'organisation, les Etats membres n'ayant de possibilité d'intervention pour défendre leurs intérêts collectifs qu'à l'intérieur de ces organes. « Le Conseil, dont l'autorité aurait été nécessairement sapée et l'action fréquemment compromise s'il y avait eu quelque quarante ou cinquante centres indépendants de droit de contrôle, se serait trouvé dans une situation non moins difficile que le Mandataire pris dans un réseau de demandes éventuellement contradictoires ». La Cour conclut à l'absence des droits invoqués par les demandeurs et examine une série d'objections possibles à titre accessoire, et notamment celles tirées de son arrêt de 1962 et de la nature de la clause juridictionnelle du Mandat. Pour elle, l'arrêt de 1962 n'a pas abordé cette question et n'a tranché que des exceptions préliminaires. Quant à la clause juridictionnelle, elle ne présente aucune spécialité à la différence des clauses de minorité, dont la mise en jeu était d'ailleurs réservée aux membres du Conseil.

(25) Arrêt texte provisoire, p. 27.

La clause juridictionnelle, tant par son texte « Le Mandataire accepte que tout différend, quel qu'il soit, qui viendrait à s'élever entre lui et un autre Membre de la Société des Nations relatif à l'interprétation ou à l'application des dispositions du Mandat et qui ne soit pas susceptible d'être réglé par des négociations, soit soumis à la Cour Permanente de Justice internationale, prévue par l'article 14 du Pacte de la Société des Nations » que par les circonstances de son élaboration, ne permet pas de conclure à l'existence d'un droit de recours pour tout Etat membre pour la sauvegarde des intérêts généraux.

Ces considérations lui permettent d'arriver à la conclusion que le système du Mandat est organisé de façon à attribuer au Conseil le souci de sauvegarder les intérêts collectifs et aux Etats membres le soin de protéger leurs intérêts individuels par la mise en jeu de la clause juridictionnelle. La Cour rejette la nécessité comme fondement d'une *actio popularis* ou d'un droit pour chaque Membre d'une collectivité d'intenter une action pour la défense d'un intérêt public que le droit international actuel ne reconnaît pas. Elle se refuse à utiliser des méthodes d'interprétation propres à introduire dans le Système des Mandats des mécanismes qui ne l'ont pas été par ses auteurs.

Cette solution ne peut manquer de surprendre. En un sens elle est logique, mais en un autre sens elle est plutôt étrange.

Elle est logique dans la mesure où, comme nous l'avons dit, la procédure contentieuse est conçue pour fonctionner dans la Société relationnelle et non dans la Société institutionnelle et qu'elle n'est de toute façon, pas adaptée aux exigences des conflits de cette dernière.

Mais, malgré tout, on pouvait espérer, en raison même des insuffisances de la fonction juridictionnelle dans la société institutionnelle, un effort d'adaptation de la Cour. En donnant un contenu objectif à la notion de différend, en admettant une action pour défendre un intérêt général, la Cour aurait permis à la procédure contentieuse de servir à la solution d'un conflit institutionnel. On ne voit pas très bien pourquoi le fait de permettre à des Etats d'introduire des recours pour la sauvegarde des intérêts généraux de l'organisation risquerait d'engendrer l'anarchie, comme le montre l'exemple des Communautés européennes l'action d'un Etat Membre n'est pas inconciliable avec l'action des organes internationaux. On peut objecter à cette dernière remarque la différence de dimensions entre ces deux organisations mais cette différence quantitative n'est pas suffisante pour justifier cette exclusion. Quant au danger d'une *actio popularis*, le Professeur P. WEIL avait très justement fait remarquer à propos de la Tutelle, mais cela s'applique aussi aux Mandats, dans sa plaidoirie sur l'affaire du Cameroun septentrional, que cette action n'est pas une *actio popularis* mais seulement l'action d'Etats membres de l'organisation.

Cependant, la déception que l'on peut légitimement éprouver à la lecture de cet arrêt serait moins grande si elle n'était pas renforcée par l'étonnement que suscite la comparaison avec l'arrêt de 1962. Tous les juges dissidents ont estimé que l'arrêt de 1966 contredisait ou révisait celui de 1962 (26)

En effet, l'arrêt de 1966 ne se prononce pas sur le maintien en vigueur du Mandat, se bornant à dire que la question n'a pas été tranchée en 1962 et que la Cour n'a fait que préjuger ce maintien en vigueur pour se prononcer sur sa compétence. Ce n'est pas cette impression que l'on retire des termes utilisés par la Cour en 1962 « La Cour s'en tient encore aujourd'hui à la conclusion à laquelle elle est unanimement parvenue en 1950 quant à la survivance et au maintien en vigueur du Mandat » (27). En rappelant sa position de 1950, la Cour ne semblait pas « préjuger » le maintien en vigueur du Mandat mais réaffirmer solennellement ce maintien. Cette impression déroutante, retirée de la comparaison entre les termes de 1966 et de 1962, se confirme par la comparaison entre la réponse aux deuxième et troisième objections de 1962 et sa position de 1966. On comprend que beaucoup d'observateurs aient été désarçonnés par les subtilités juridiques qui permettent le passage des formules de 1962 à celles de 1966. Quoi qu'il en soit, cet arrêt montre que l'on ne peut s'attendre à l'utilisation par les organisations internationales de la procédure contentieuse par le moyen de leurs Etats membres puisque, alors même qu'il existait une clause juridictionnelle, ce qui n'est pas toujours le cas, la Cour n'a pas admis le droit pour un Etat membre d'agir pour la défense d'intérêts généraux.

Cette situation montre bien comment l'absence de recours véritables rend nécessaire la recherche de palliatifs qui s'avèrent inopérants. La situation des Communautés européennes, bien que plus satisfaisante, n'est cependant pas exempte de limites dans la mise sur pied de recours des organes contre les Etats.

II. - LES RECOURS DES ORGANES DES COMMUNAUTES EUROPEENNES CONTRE LES ETATS MEMBRES

Ces recours se présentent de manière très différente dans la C.E.C.A. et dans les traités de Rome. Dans la C.E.C.A., en effet, il n'est pas prévu de recours judiciaire d'un organe communautaire contre un Etat membre permettant de constater le manquement de cet Etat Membre. L'article 88 du traité C.E.C.A. confie à la Haute Autorité le soin de constater le manquement de l'Etat membre et de le sanctionner. L'Etat membre doit introduire un recours contre les décisions qui le mettent en

(26) Et même un juge de la majorité, le juge sud-africain, partage cette opinion en s'en félicitant.

(27) Rec. C.I.J. 1962, p. 334.

cause. A l'occasion de ce recours, le manquement constaté par la Haute Autorité est examiné par la Cour, mais le recours est exercé à l'initiative de l'Etat. Dans les Communautés créées par les traités de Rome, la procédure est déclenchée par les organes communautaires. On y distingue une procédure commune aux deux traités et des procédures particulières.

§ 1. — *Les recours des organes communs aux deux traités de Rome*

Cette procédure est prévue par les articles 169 du traité C.E.E. et 141 du traité C.E.E.A. On y trouve naturellement des analogies avec la procédure de l'article 88 C.E.C.A., telles que l'initiative d'un organe communautaire, le large pouvoir d'appréciation de cet organe, le même but, et la mise en demeure à l'Etat de présenter ses observations, mais les différences n'en sont pas moins importantes. La procédure est renversée par rapport à l'article 88 (28), car la Commission ne prend pas de décision et c'est elle qui forme le recours.

Si la Commission estime qu'un Etat membre a manqué à l'une des obligations qui lui incombent en vertu du Traité, elle doit émettre un avis motivé. Avant d'émettre cet avis, elle doit mettre l'Etat membre en mesure de présenter ses observations. Si l'Etat ne se conforme pas à cet avis dans le délai déterminé, la Commission peut saisir la Cour de Justice (29). Elle dispose d'une compétence discrétionnaire, ce qui explique pourquoi l'article 169 ne peut être lié avec le recours en carence, comme a pu l'être l'article 88 de la C.E.C.A. (30). Des problèmes de recevabilité ont été soulevés au cours d'affaires portées devant la Cour. La Cour s'est montrée toujours très large pour admettre la recevabilité des recours de la Commission.

Elle a jugé le recours recevable, alors même que l'Etat avait pris les mesures nécessaires pour mettre fin au manquement (31).

Dans une seconde affaire, elle a rejeté l'irrecevabilité soulevée par un Etat membre, en estimant qu'une demande de dérogation formulée par l'Etat membre mis en cause n'entraînait pas l'irrecevabilité du recours en constatation du manquement (32).

Enfin, dans la même ligne de jurisprudence, elle a considéré

(28) Voir : G. RASQUIN, *Les manquements des Etats membres des Communautés européennes devant la Cour de Justice*, Heule Uga 1965, p. 30. G. BEBR, *Judicial control of the European Communities*, *op. cit.*, p. 155. A. TIZZANO, *La corte di giustizia delle Comunità europee*, *op. cit.*, p. 1214.

(29) Mais ce n'est pas une obligation, voir G. RASQUIN, *Les manquements des Etats membres des Communautés européennes devant la Cour*, *op. cit.*, p. 27.

(30) G. RASQUIN estime que ce n'est vrai que pour les personnes physiques ou morales, *op. cit.*, p. 27.

(31) Voir aff. 7/61, Rec. VII, p. 653.

(32) Voir aff. 2 et 3/62, Rec. VIII, p. 824.

qu'une faute de la Commission, alléguée par l'Etat incriminé, et qui serait la cause du manquement, ne pouvait constituer une cause d'irrecevabilité (33).

A côté de ce recours principal existent des recours particuliers, propres à chacun des traités de Rome.

§ 2. — *Les recours des organes contre les Etats membres particuliers à chaque traité.*

Dans les traités de Rome on trouve des recours qui se rapprochent du recours commun mais en l'adaptant à certaines hypothèses spéciales et propres à chaque organisation.

A - LES RECOURS DES ORGANES DE LA C.E.E. CONTRE LES ETATS MEMBRES.

Dans le traité C.E.E. deux recours spéciaux sont prévus. Le premier est un recours identique au recours de l'article 169 Il est organisé par l'article 180 du traité et ouvert au Conseil d'administration de la Banque Européenne d'investissement contre les Etats membres, le second tend à faire constater l'usage abusif par un Etat membre des pouvoirs prévus aux articles 223 et 224 du traité, articles qui concernent les mesures pouvant être prises par les Etats membres sans faire obstacle au traité. Ce recours peut être exercé par la Commission mais dans ce cas, à la différence de la procédure de l'article 169, la Cour peut être directement saisie.

B - LES RECOURS DES ORGANES DE LA C.E.E.A. CONTRE LES ETATS MEMBRES.

Dans la C.E.E.A. trois recours propres sont ouverts aux organes dans le but de faire contrôler par la Cour des Communautés le respect par les Etats membres de leurs engagements dans certains domaines particuliers.

L'article 21 ouvre à la Commission un recours contre l'Etat membre qui se refuse à concéder ou à faire concéder une licence.

L'article 38 ouvre à la Commission un recours contre l'Etat membre qui se refuse à exécuter une directive lui enjoignant de prendre toutes les mesures nécessaires pour éviter un dépassement des normes de base et pour assurer le respect des réglementations, dans ce cas la Cour est saisie directement.

L'article 82 organise un recours contre l'Etat qui s'est rendu coupable de violation des règles de comptabilité matière.

Ainsi, les organes communautaires disposent de recours permettant de mettre en cause directement le manquement d'un Etat membre. Dans le système C.E.C.A., la Haute Autorité dis-

(33) Voir aff. 90 et 91/63. Rec. X, p. 1231.

pose d'un pouvoir plus efficace encore, puisque c'est elle qui constate le manquement.

Les organes chargés de représenter la Communauté dans les traités de Rome peuvent ainsi exercer des actions, au même titre d'ailleurs que les Etats membres, contre un Etat qu'ils accusent de ne pas respecter le traité. Là aussi, la situation apparaît beaucoup plus satisfaisante par rapport au système de la Cour internationale de justice. Cette remarque s'applique pareillement aux recours des organes contre les autres organes de la même organisation.

Section II. — Les recours des organes contre les autres organes de la même organisation

La différence de composition des organes, leur spécialisation peuvent entraîner des conflits entre eux et notamment des conflits de compétence. On peut donc concevoir la nécessité d'instituer un recours interorganique permettant à un organe d'une organisation de recourir contre un autre organe ou contre l'acte adopté par cet autre organe. L'observation permet de constater l'inexistence d'un recours spécifique devant la Cour internationale de justice, qui s'oppose aux multiples recours des Communautés.

I. - L'INEXISTENCE DE RECOURS INTERORGANIKUES SPECIFIQUES DEVANT LA C.I.J.

L'O.N.U. et les institutions spécialisées ont pour seule possibilité la demande d'un avis consultatif à la Cour internationale de Justice, mais cette procédure ne met en cause l'organe que d'une manière indirecte. Sur le plan de la demande, la situation est meilleure que pour la C.P.J.I., puisque plus nombreux sont les organes qui peuvent former une demande d'avis, mais l'absence de recours véritable constitue une gêne considérable et empêche d'assurer un véritable contrôle.

II. - LES RECOURS INTERORGANIKUES DEVANT LA COUR DES COMMUNAUTES

Les difficiles problèmes d'équilibre à l'intérieur des Communautés européennes, dûs à la structure complexe de ces organisations, expliquent que l'on ait ressenti la nécessité d'ouvrir aux organes les recours du contrôle de légalité, c'est-à-dire le recours en annulation et le recours en carence. Cela permet à un organe principal d'introduire des recours en vue de faire contrôler par la Cour de Justice, la légalité de l'action d'un autre organe. La différence entre la structure C.E.C.A., d'une part, et la structure C.E.E. et C.E.E.A. d'autre part, justifie une étude séparée.

§ 1. — *Les recours interorganiques dans la C.E.C.A.*

Les recours C.E.C.A. peuvent être formés pour contrôler la légalité des actes de la Haute Autorité ou du Conseil ou du Parlement.

A - LE CONTRÔLE DE LA LÉGALITÉ DES ACTES DE LA HAUTE AUTORITÉ SUR LE RECOURS DU CONSEIL.

L'article 33 et l'article 35 ouvrent au Conseil un recours en annulation et un recours en carence contre les actes ou les refus implicites de la Haute Autorité (34). De la sorte, l'organe interétatique peut former des recours pour faire contrôler la légalité de l'action et de l'inaction de la Haute Autorité.

Dans la mesure où la Haute Autorité était conçue comme un organe indépendant, devant prendre seul la plupart de ses décisions, ce recours pouvait apparaître comme une institution fondamentale de l'organisation judiciaire des Communautés. En fait, il y a eu une étroite collaboration entre la Haute Autorité et le Conseil et celui-ci a été consulté, même dans les cas où la consultation n'avait pas été prévue. Aussi le recours n'a pas été utilisé car cette collaboration entre ces deux organes, au-delà des dispositions du traité, explique l'absence, dans la jurisprudence C.E.C.A., de recours entre organes.

Malgré cette absence de jurisprudence, il ne faut pas oublier que le Conseil peut recourir contre les mêmes décisions que les Etats membres lorsqu'ils introduisent un recours en annulation. Le recours est donc possible, sans limite, contre les décisions générales, à la différence du recours des particuliers, ce qui ne manquerait pas d'intérêt en cas d'une disparition de la collaboration existante.

Le contrôle de légalité de la Haute Autorité est complété par l'existence d'un contrôle du Conseil et du Parlement.

B - LE CONTRÔLE DE LÉGALITÉ DES ACTES DU CONSEIL ET DU PARLEMENT SUR RECOURS DE LA HAUTE AUTORITÉ.

L'article 38 ouvre à la Haute Autorité un recours contre les délibérations de l'Assemblée et du Conseil. Mais ce contrôle est limité à la légalité formelle des délibérations. Malgré cette limitation, il faut signaler l'importance de ce recours, que les traités de Rome n'ont pas conservé.

§ 2. — *Les recours interorganiques dans la C.E.E. et la C.E.E.A.*

Dans le système institué par les traités de Rome, le recours en annulation et le recours en carence sont ouverts tant au

(34) Comme aux Etats membres et aux entreprises.

Conseil contre la Commission qu'à la Commission contre le Conseil.

Alors que dans la C.E.C.A. la Haute Autorité apparaît comme le principal organe de décision, dans les Communautés de Rome les décisions les plus importantes, et notamment les règlements, doivent être prises par le Conseil, sur proposition de la Commission. On comprend donc que les auteurs des traités de Rome aient voulu instituer des recours réciproques entre le Conseil et la Commission. A vrai dire, les rapports qui se sont établis entre l'organe interétatique et l'organe supranational ne favorisent pas ce type de recours. Leurs liaisons institutionnelles encouragent les contacts pour résoudre les divergences.

On ne trouve pas dans les traités de Rome le recours contre les délibérations du Parlement. En revanche, le recours en carence contre l'inaction des deux branches de l'exécutif est largement ouvert à toutes les institutions communautaires, ce qui pourrait permettre au Parlement, par le biais du recours en carence, d'acquérir une importante politique (35).

L'étude des recours interorganiques dans le cadre des Communautés européennes met en lumière le trait fondamental de l'opposition entre l'organisation judiciaire européenne et l'organisation mondiale.

Dans la première existent des recours spécifiques qui répondent aux diverses situations possibles, dans la seconde ces recours n'existent pas. Pourtant, les besoins y sont semblables car des problèmes d'équilibre se posent dans les structures européennes comme dans les structures mondiales. Mais les besoins sont différemment ressentis et ils n'ont pas la même urgence. Les Communautés européennes, en raison des pouvoirs qui leur étaient attribués, ne pouvaient fonctionner que dans la mesure où un système de contrôle efficace était mis sur pied.

Il existe aussi une opposition aux recours des particuliers mais, pour eux, les besoins ne sont pas les mêmes dans les organisations superétatiques et dans les organisations supranationales où l'exercice des pouvoirs les touche directement.

(35) Voir : R. M. CHEVALLIER, *Intervention in Dix ans de jurisprudence*, Congrès de Cologne, *op. cit.*, p. 390.

CHAPITRE III

LES RECOURS DES PARTICULIERS

Traditionnellement les particuliers n'ont pas de place en droit international. La Société internationale exclut le particulier. C'est avant tout une société interétatique. Aussi le particulier n'a qu'une façon de faire valoir ses droits au niveau international, c'est d'obtenir la protection diplomatique de l'Etat dont il est national. Ce n'est qu'à titre exceptionnel que le particulier apparaît dans la société internationale. Les organisations internationales n'ont pas, tout d'abord, modifié considérablement la situation. Cependant, leur développement a créé une catégorie d'individus, les fonctionnaires internationaux, dont il fallut prendre les problèmes en considération. Les droits et les obligations de ces derniers étant directement mis en cause par leur organisation internationale, ils devaient donc pouvoir bénéficier d'une protection. Tel a été le fondement de la création des tribunaux administratifs internationaux. On s'explique, étant donnée la nature des pouvoirs confiés aux organisations internationales, que le problème du recours des particuliers contre leurs décisions n'ait pas dépassé le cadre du recours des fonctionnaires. C'est seulement dans la mesure où des particuliers non fonctionnaires devaient être atteints par les décisions de l'organisation d'une manière directe que l'on décida d'instituer des recours des particuliers devant des juridictions internationales. Ces recours constituent un trait marquant des Communautés européennes. Si on a donné une solution satisfaisante, dans l'ensemble, aux recours contre les décisions de l'organisation, les recours contre les actes des organes ne forment pas le seul aspect du problème. Les particuliers font aussi l'objet de décisions prises par les Etats dont ils sont ressortissants ou par d'autres Etats membres. On pourrait concevoir un recours devant

la juridiction internationale contre ces décisions, prises par un Etat membre, qui, en agissant dans le cadre du fonctionnement de l'organisation ou hors de ce cadre, méconnaît le traité constitutif. A cet égard, on a écarté la solution du recours direct et seuls des moyens indirects peuvent permettre aux particuliers d'amener la Cour des Communautés à contrôler le respect par les Etats des traités constitutifs.

Section I. — Les recours des particuliers contre les organes

En fait, il s'agit d'examiner quels sont les recours qui peuvent être mis en jeu contre les actes des organes des organisations internationales par les particuliers.

Nous avons vu comment les fonctionnaires avaient pu, relativement tôt, disposer de recours. En fait, ces recours, malgré leur caractère progressif, n'en présentent pas moins un intérêt limité quant au contrôle du respect des traités constitutifs. Au contraire, la Cour de Justice des Communautés, par le double rôle qu'elle assure, le maintien dans la légalité de l'action des organes de la Communauté et la garantie de la protection des droits des individus contre l'arbitraire de l'exécutif des Communautés (1), constitue une institution capitale dans l'équilibre communautaire. Elle s'est révélée nécessaire, dans la mesure où la création des Communautés a entraîné un surcroît d'obligations nouvelles, complexes et nombreuses à la charge des particuliers, et où ce surcroît n'est pas compensé par une protection politique des intéressés à cause du caractère embryonnaire des Communautés (2). On examinera le recours des fonctionnaires internationaux devant les tribunaux administratifs avant d'examiner le recours des particuliers devant la Cour de Justice des Communautés européennes.

Dans les différentes organisations et devant les divers tribunaux administratifs, tribunal administratif de l'O.I.T., tribunal administratif de l'O.N.U., commission de l'O.C.D.E., les fonctionnaires disposent d'un recours contre les décisions du secrétariat pour faire respecter les dispositions de leurs statuts et de leurs contrats d'engagement respectifs. L'étude détaillée de ces recours ne se justifie pas pour notre sujet, à la différence des recours des particuliers contre les institutions communautaires devant la Cour de Justice des Communautés européennes.

Les particuliers disposent l'un certain nombre de recours dans les Communautés européennes. Les plus importants sont ceux qui organisent directement le contrôle de légalité.

(1) Voir : S. FREY, « *L'individu devant les juridictions internationales* » Revue de droit international et de droit comparé, 1962, p. 437.

(2) Voir : F. Ch. JEANTET « *Les intérêts privés devant la Cour de Justice de la C.E.C.A.* », R.D.P., 1954, p. 684. M. TORRELLI, *L'individu dans la C.E.E.*, Thèse, Nice 1967 (en cours d'impression).

I. - L'ACCES DES PARTICULIERS AU CONTROLE DE LEGALITE DES ACTES DES INSTITUTIONS COMMUNAUTAIRES

Le contrôle de légalité dans les Communautés présente un caractère révolutionnaire, en droit international, par son étendue et ses modalités. Le caractère le plus spectaculaire de ce contrôle reste néanmoins son ouverture aux particuliers.

On a voulu permettre aux particuliers d'obtenir directement la protection de leurs droits. Les recours sont ouverts aussi bien contre l'action que contre l'inaction des Communautés. Ils disposent ainsi d'une gamme de recours leur assurant une protection juridictionnelle assez développée. Cependant, cette protection n'est pas exempte de limites et de défauts.

Les limites tenant à la restriction de l'ouverture par rapport aux recours des Etats et des organes peuvent être expliquées par différentes raisons qui ne sont pas forcément exclusives les unes des autres. On peut y voir l'influence de la doctrine classique sur l'accès aux juridictions internationales (3), la crainte que la multiplication des recours ne soit un frein à l'action de l'organisation (4). On peut enfin trouver une explication au caractère restrictif de l'accès dans la nature des recours qui instituent une sorte de contrôle de constitutionnalité, que ni les auteurs des traités, ni les juges n'ont voulu accorder à des requérants trop nombreux (5).

Le défaut le plus sensible est, peut-être, le caractère trop technique des conditions d'exercice (6).

Si les recours présentent des traits communs dans les trois traités, il existe une différence assez nette entre l'organisation des recours dans le traité de Paris, d'une part, et les traités de Rome, d'autre part. Les auteurs des traités de Rome se sont montrés beaucoup plus restrictifs à l'égard du recours des particuliers que ceux du traité de Paris (7). Cette différence s'explique par une volonté de réaction contre la jurisprudence C.E.C.A. favorable à la libéralisation des conditions de recevabilité des recours des particuliers. Les dispositions plus sévères et plus précises à la fois, des traités de Rome ont empêché une extension de la jurisprudence C.E.C.A. aux traités de Rome. Nous étudierons dans un premier point les dispositions du traité C.E.C.A.

(3) Voir : S. FREY, *L'individu devant les juridictions internationales*, op. cit.

(4) Voir : S. FREY, *L'individu devant les juridictions internationales*, op. cit.

(5) Voir : A. DE LAUBADÈRE, *Traits généraux du Contentieux administratif des Communautés européennes*, op. cit., p. 548.

(6) Voir : F. CH. JEANTET, *La jurisprudence de la Cour des Communautés*, op. cit., p. 713.

(7) A. DE LAUBADÈRE, *Traits généraux du Contentieux administratif des Communautés européennes*, op. cit., p. 548.

et la jurisprudence de la Cour de la C.E.C.A. et, dans un deuxième point, les dispositions des traités de Rome et la jurisprudence C.E.E.

§ 1. — *Les dispositions du traité C.E.C.A.
et la jurisprudence C.E.C.A. sur les recours des entreprises.*

Le traité C.E.C.A. institue un recours en annulation contre les décisions ou les actes ayant un caractère décisoire de la Haute Autorité il organise aussi un recours en carence. Il faut examiner les conditions mises au recours des particuliers.

A - LE RECOURS EN ANNULATION DES ENTREPRISES.

L'article 33 ouvre un recours contre certains actes aux entreprises privées relevant de la compétence de la C.E.C.A. Les conditions de recevabilité, restrictives pour les recours des particuliers contre les actes généraux, justifient une étude spéciale de l'exception d'illégalité.

1. — *Les conditions de recevabilité du recours des entreprises.*

L'étude de ces conditions est d'un intérêt capital car leur sévérité plus ou moins grande, et leur interprétation par la Cour déterminent les possibilités des particuliers de mettre en jeu ces recours. La première condition de recevabilité tient à la qualité des requérants. La seconde concerne les actes attaquables.

a) *La qualité des requérants : la notion d'entreprise communautaire.*

L'article 33 dispose que « les entreprises ou associations visées à l'article 48 peuvent former, dans les mêmes conditions, un recours contre les décisions et recommandations individuelles les concernant, contre les décisions et recommandations générales qu'elles estiment entachées de détournement de pouvoir à leur égard ». L'article 48 ainsi visé renvoie à l'article 80 qui définit les entreprises communautaires comme « celles qui exercent une activité de production dans le domaine du charbon et de l'acier à l'intérieur des territoires visés à l'article 79 premier alinéa, et en outre, en ce qui concerne les articles 65 et 66, ainsi que les informations requises pour leur application et les recours formés à leur occasion, les entreprises ou organismes qui exercent habituellement une activité de distribution autre que la vente aux consommateurs domestiques ou à l'artisanat ». En principe, la notion d'entreprise communautaire repose sur un critère subjectif et un critère objectif. Le critère

subjectif est constitué par la notion de sujets de droits et d'obligations. Le critère objectif tient à l'exercice d'une activité de production déterminée. Peut-être existe-t-il un troisième critère, objectif celui-là, la localisation. Il n'appelle pas de commentaire particulier, sinon qu'il a posé certains problèmes pour les recours des entreprises situées dans les territoires d'Outre-Mer (8).

Il ne semble pas que le traité ait donné une véritable définition de la notion d'entreprise, la Cour a dû la préciser (9). Elle l'a fait en lui donnant un contenu plus juridique qu'économique. Ce choix présente le défaut du formalisme mais l'avantage d'être un critère pratique et uniforme.

Il est inutile de souligner l'importance de la jurisprudence de la Cour dans la détermination de l'étendue de cette catégorie de requérants puisque sa définition conditionne le nombre d'entreprises admises à agir.

La Cour a précisé les deux éléments constitutifs de la notion d'entreprise : l'élément subjectif et l'élément objectif.

C'est essentiellement dans les décisions 42 et 49/59 (10) que la Cour s'est prononcée sur la notion d'entreprise. Elle a défini en ces termes l'unité juridique de l'entreprise « la notion d'entreprise, au sens du traité, s'identifie au concept de personne physique ou morale. Dès lors, plusieurs sociétés ayant des personnalités distinctes ne peuvent constituer une entreprise unique au sens du traité, même si ces sociétés font l'objet d'une intégration économique poussée à l'extrême ». Cette jurisprudence devait être confirmée notamment par les arrêts 17 et 20/61 et 19/61 (11) par lesquels la Cour allait refuser d'admettre comme constituant une entreprise unique une société mère et ses filiales, bien que leur cycle de production fut étroitement intégré et que l'on tint compte du rendement de l'ensemble. La Cour, ne prenant en considération que la notion juridique d'entreprise, constata que l'activité de ce groupe se déroulait entre des sujets juridiquement parties aux échanges économiques.

Quant au second élément, les activités de l'entreprise, seules les entreprises ayant des activités de production dans le domaine du charbon et de l'acier sont des entreprises communautaires. Les arrêts 14/59 et 9 et 12/60 (12) devaient montrer les limites strictes données par la Cour à ce terme en s'attachant au traité et à ses annexes, dans la matière des entreprises mixtes. Malgré

(8) Voir : F. Ch. JEANTET, *Jurisclasser Droit International*, T. I, fasc. 161, C. p. 6.

(9) Voir : VALENTINE, *The Court of Justice of the European Communities op. cit.*, p. 153.

(10) Aff. 42 et 49/59. Rec. VII, p. 153, pour G. BEBR, *op. cit.*, p. 60, évolution d'un concept juridique à un concept économique

(11) Voir : Aff. 17 et 20/61, Rec. VII, p. 646 et p. 705.

(12) Voir : Aff. 14/59, Rec. V, p. 467 et 9 et 12/60, Rec. VII, p. 422.

la jurisprudence de la Cour, les difficultés entraînées par les entreprises mixtes subsistent et doivent être résolues, à propos de chaque cas d'espèce.

Au problème de la définition de l'entreprise admise à recourir se greffe celui des associations d'entreprises. En effet, le recours de l'article 33 est ouvert aux associations d'entreprises.

Ces associations groupent des entreprises communautaires. Elles doivent remplir les conditions de l'article 48. L'adhésion doit y être libre et une place doit être faite aux intérêts des travailleurs et utilisateurs. La Cour a admis le recours des associations d'entreprises (13). La notion d'association ne présente pas d'importance autonome sur le plan contentieux (14). Cela apparaît très nettement dans la jurisprudence de la Cour, qui a jugé dans les affaires 16 et 17/62 et 19 à 22/62 qu'une association représentant une catégorie de personnes physiques ou morales n'était pas affectée individuellement par un acte affectant les intérêts généraux de cette catégorie. Le fait d'être groupées en association ne donne donc pas plus de droits aux entreprises dans la mise en jeu du contrôle.

Enfin, certaines entreprises, qui ne rentrent pas dans le cadre des entreprises, au sens du traité, peuvent, à titre exceptionnel, exercer le recours de l'article 33. Ce sont les entreprises ayant une activité de distribution qui, en application des articles 65 et 66 visés par l'article 80, peuvent, lorsqu'elles sont touchées par les mesures prises en vertu de cet article, agir dans les mêmes conditions que les entreprises communautaires.

L'arrêt 1/58 (cf. aff. 18/57) (15) a donné un sens large à cette exception en ouvrant le recours non seulement aux entreprises de distribution faisant partie de l'entente en cause, mais aussi à celles dont une décision se fondant sur l'article 65 atteint directement la sphère d'intérêts.

Dans l'ensemble la Cour a donc fait preuve de libéralisme dans sa jurisprudence. Une notion restrictive de l'entreprise communautaire aurait limité le nombre de requérants ayant accès au contrôle.

De toute façon, les entreprises communautaires, les associations et les entreprises de l'article 65 sont soumises aux mêmes conditions tenant à la nature des actes attaquables. C'est-à-dire qu'elles disposent de droits inférieurs aux requérants privilégiés, Etats membres et institutions, pour la mise en jeu du contrôle des actes généraux.

(13) Voir : Aff. 3/54 et 4/54, Rec. I, p. 138 et p. 193, 7/54 et 9/54, Rec. II, p. 83.

(14) Voir : S. NERI, *La protection juridictionnelle des particuliers dans les Communautés européennes*. Heule Uga 1965. 16 et 17/62 et 19 à 22/62, Rec. VIII, p. 917 et p. 958.

(15) Aff. 1/58, Rec. V, p. 61.

b) *La nature des actes attaquables.*

La question essentielle, posée par le recours des particuliers, tient à la différence entre les recours contre les actes individuels et contre les actes généraux.

Le traité distingue en effet deux cas suivant la nature des actes attaqués. Ses auteurs n'ont pas voulu permettre aux particuliers de recourir librement contre les actes généraux que l'on peut considérer comme des actes quasi législatifs (16). On a estimé que c'est seulement à titre exceptionnel que le recours des particuliers contre les actes généraux pouvait être admis. Lorsqu'un recours est introduit par une entreprise contre un acte, il faut, en premier lieu, déterminer s'il s'agit d'un acte individuel ou général. Suivant la réponse à cette question, les conditions du recours seront très différentes.

1°) *Le critère des actes généraux et individuels.*

Pour distinguer les actes généraux des actes individuels, la Cour n'a pas retenu les éléments formels des actes, elle s'est attachée à analyser le contenu des actes et leur portée. Certains auteurs font de la portée le critère principal alors que le critère du contenu serait un critère supplémentaire et confirmatoire (17). En réalité, il semble que contenu et portée soient deux éléments étroitement liés ce qui permet d'affirmer que « les décisions générales se distinguent, d'après la jurisprudence de la Cour, des décisions individuelles en ce que les premières sont applicables en raison de leur contenu abstrait à toutes les entreprises de la Communauté ou à un groupe d'entre elles, tandis que les secondes, en raison de leur contenu, ne sont susceptibles de s'appliquer qu'aux destinataires qu'elles désignent explicitement ou implicitement » (18).

Ce critère, proposé par l'avocat général LAGRANGE, a été adopté par la Cour (19).

L'établissement de cette distinction présente une importance considérable, car les conditions du recours seront différentes suivant que l'entreprise attaquera un acte individuel ou un acte général.

L'article 33 ouvre un recours aux particuliers contre « les décisions et recommandations individuelles les concernant ».

(16) Voir : STEINDORFF, *La sauvegarde des droits privés de la procédure dans le droit des Communautés européennes* Bruxelles, Bruylant 1965, p. 64.

(17) Voir : S. NERI, *La protection juridictionnelle des particuliers*, op. cit., et VALENTINE, *The Court of Justice of the European Communities*, op. cit., p. 157.

(18) Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, op. cit., p. 49.

(19) Voir : Aff. 7 et 9/54, Rec. II, p. 87, aff. 8/55, Rec. II, p. 224 et 13/57, Rec. IV, p. 286.

Cette disposition a été interprétée par la Cour, dès le début de sa jurisprudence, dans un sens favorable aux particuliers (20). En effet, les arrêts 7/54 et 9/54 ont étendu le recours aux tiers. On pouvait penser que seraient seuls considérés comme concernés les destinataires des actes. La Cour a reconnu que toute personne affectée de façon concrète et immédiate par une décision de la Haute Autorité doit être considérée comme intéressée par cet acte, même si elle n'est pas destinataire de sa notification. C'est en faisant appel à la notion d'intérêt à agir que la Cour a pu adopter cette solution. L'avocat général LAGRANGE a montré comment, en s'inspirant de cette notion, elle avait pu donner une interprétation hardie de l'article 33 du traité C.E.C.A. en décomposant les deux éléments de la formule de l'article 33, existence objective d'une décision individuelle d'abord, puis d'un intérêt à agir qui prouve que le requérant est intéressé et lui ouvre le recours (21). La notion n'existait qu'implicitement dans le traité (22), mais il s'agissait d'un des principes généraux du droit que l'on retrouve aussi bien en droit interne qu'en droit international (23). Il était inévitable de faire appel à cette notion dans le contentieux C.E.C.A., d'autant que, comme le rappelait un auteur, une procédure spéciale était prévue (24). Le recours à cette notion est un des signes de la volonté de la Cour de ne pas limiter outre mesure le recours des particuliers. En limitant le recours au seul destinataire de la décision, elle aurait enlevé beaucoup d'intérêt au contrôle de légalité ouvert aux particuliers. La différence n'en est pas moins significative entre le particulier qui doit prouver son intérêt et le requérant privilégié, Etat ou institution communautaire, chez qui cet intérêt est présumé (25).

La Cour a précisé la notion d'intérêt à agir. Elle a décidé qu'une association ne pouvait se voir reconnaître une faculté d'introduire un recours qu'aucun des membres qui la constituent n'aurait pu exercer, et que la spécialisation des producteurs n'était pas liée à la spécialisation du litige (26).

Elle a estimé qu'il n'était pas nécessaire pour qu'une entreprise puisse former un recours contre une décision individuelle qu'elle soit seule, ou presque seule, mise en cause par cette décision (27).

(20) Voir : D. VIGNES, *Chronique sur le Droit européen*. Revue de droit international et de droit comparé 1964, p. 109 et L. CARTOU in *Dix ans de jurisprudence*, op. cit., p. 330.

(21) Voir : M. LAGRANGE, Concl. sous aff. 16 et 17/62. Rec. VIII, p. 925.

(22) Voir : M. LAGRANGE, Concl. sous 16 et 17/62.

(23) Voir : J. C. SECHE, *La notion d'intérêt à agir dans le droit de la C.E.C.A.*, op. cit., p. 299. J. RIVERO, *Droits internes et Cour de Justice de la C.E.C.A.*, A.F.D.I. 1958, p. 295.

(24) Voir : GRASSETTI, *Actes officiels*, Congrès d'Etudes C.E.C.A.

(25) Voir : G. RASQUIN et R. M. CHEVALLIER, L'article 173, alinéa 2 du Traité C.E.E. Revue trimestrielle de droit européen 1966, n° 1, p. 32.

(26) Voir : aff. 7/54 et 9/54, Rec. II, p. 86, 8/54 et 10/54, Rec. II, p. 156.

(27) Voir : aff. 30/59, Rec. VII, p. 35

Elle a aussi jugé que toute faveur faite à une entreprise lèse les intérêts des autres entreprises dans des conditions ouvrant le recours (28). Ces exemples témoignent du libéralisme de la Cour dans l'admission des recours des tiers contre les décisions individuelles. On retrouve ce libéralisme dans la jurisprudence sur le recours des entreprises contre les décisions générales.

2°) *Le recours contre les décisions et recommandations générales.*

L'importance de ce recours n'échappera pas car il constitue l'essentiel du contrôle de constitutionnalité, les décisions individuelles n'intervenant, le plus souvent, qu'en application de décisions générales. Il est donc capital de déterminer les conditions dans lesquelles les particuliers peuvent mettre en jeu ce contrôle.

Le traité n'ouvre un recours aux entreprises contre les décisions et recommandations générales que lorsqu'elles sont entachées de détournement de pouvoir à leur égard. On peut penser que dans l'esprit des auteurs du traité cette expression désignait une décision générale cachant une décision individuelle. Cette interprétation fut écartée par l'avocat général dans l'affaire 3/54 (29) et rejetée par la Cour (30). Suivant une interprétation littérale et sévère du traité, la Cour aurait pu exiger des entreprises qu'elles fissent la preuve du détournement de pouvoir pour que leur recours fut recevable. La Cour a manifesté son libéralisme, à nouveau, en ne donnant pas une telle interprétation (31). Elle a estimé suffisant pour que le recours soit recevable que le détournement de pouvoir soit allégué par l'entreprise en le rendant vraisemblable (32). Cette interprétation favorable aux requérants présentait de sérieux inconvénients (33). En effet, les requérants ont souvent camouflé en détournement de pouvoir une violation de la loi pour pouvoir attaquer une décision générale manifestant ainsi leur désir d'échapper aux limites mises à leur action. La Cour donne une interprétation large de cette notion, qui d'ailleurs n'était pas bien définie par le traité (34). Cependant, cette jurisprudence libérale n'a pas eu de conséquences pratiques importantes. Des recours ont été déclarés recevables mais le détournement de pouvoir, seule ou-

(28) Voir : aff. 18/57, Rec. V, p. 112, aff. 24/58 et 34/58, Rec. VI, p. 608 et 30/59, Rec. VII, p. 34.

(29) Voir : aff. 3/54, Rec. I, p. 146.

(30) Voir : aff. 8/55 et 9/55, Rec. II, p. 225, p. 352.

(31) Voir : CARTOU, *Dix ans de jurisprudence*, op. cit., p. 330 et VALENTINE, *The Court of justice of the European Communities*, op. cit., p. 162.

(32) Voir : aff. 3/54, Rec. I, p. 138.

(33) Voir : S. NERI, *La protection juridictionnelle des particuliers dans les Communautés européennes*, op. cit.

(34) Voir : S. NERI, *La protection juridictionnelle des particuliers dans les Communautés européennes*, op. cit.

verture possible pour les entreprises contre les décisions générales, n'a jamais été admis au fond dans ce domaine (35).

Cette constatation, qui souligne les difficultés rencontrées par les particuliers dans le recours contre les actes généraux, explique l'intérêt de la possibilité de soulever une exception d'illégalité.

2. — *L'exception d'illégalité moyen d'extension de l'ouverture aux entreprises du contrôle des décisions générales*

L'exception d'illégalité permet, à l'occasion du recours contre un acte individuel et à l'appui de ce recours, d'invoquer l'illégalité d'un acte général sur la base duquel il a été pris (36). Dans ce cas, « la contestation de la régularité d'une décision générale n'est qu'un moyen à l'appui d'un objectif principal qui reste soit l'annulation d'une décision individuelle soit le rétablissement d'un droit individuel méconnu » (37). L'exception n'avait été prévue dans le traité C.E.C.A. qu'à l'appui du recours de pleine juridiction ouvert aux intéressés à l'encontre des sanctions pécuniaires et astreintes prononcées par la Haute Autorité (38). A partir de ce texte, la Cour a élargi l'usage de l'exception d'illégalité (39), en admettant que l'irrégularité de l'acte de base puisse être invoquée à l'appui du recours contre une décision d'exécution. De cette façon, la Cour peut contrôler la légalité d'un acte général car le particulier peut la mettre en cause en utilisant tous les moyens d'ouverture et ainsi accroître ses possibilités dans le déclenchement du contrôle. Cette exception n'est pas réservée au particulier, mais elle présente, à son égard, une importance considérable, c'est pour lui le seul moyen de mettre pleinement en cause la légalité d'un acte général contre lequel il ne pourrait pas former de recours direct (40).

Certes, l'irrégularité de l'acte de base n'entraîne pas son annulation, mais l'annulation de la décision d'exécution. L'annulation de la décision d'exécution n'affecte les effets juridiques de l'acte de base que dans la mesure où ceux-ci se concrétisent dans cette décision. Pourtant, la validité de cet acte est considérablement affectée par l'admission de l'exception d'illégalité. Ainsi, le particulier peut faire contrôler par la Cour la conformité au traité de l'acte de base (41).

Ce n'est pas seulement l'action positive de la Haute Autorité

(35) Voir : aff. 8/55 et 9/55, Rec. II, p. 291, p. 323.

(36) Voir : VALENTINE, *op. cit.*

(37) Voir : L. CARTOU, *Dix ans de jurisprudence, op. cit.*

(38) Art. 36, al. 3.

(39) Voir : aff. 9/56, 10/56 et 15/57, Rec. IV, p. 26, p. 66, p. 184.

(40) Voir : T. BUERGENTHAEL, *Appeals for annulment by Enterprises in the European coal and steel Community American journal of comparative law* 1961, p. 227.

(41) Voir : VALENTINE, *The Court of justice of the European communities*, p. 193.

qui est soumise au contrôle de la Cour mais aussi son absence d'action, sous la forme du recours en carence.

B - LE RECOURS EN CARENCE DES ENTREPRISES

Ce recours, organisé par l'article 35, est assimilé au recours en annulation(42). Il n'est donc pas étonnant que l'on y retrouve la différence entre entreprises et requérants privilégiés, au détriment des premières.

Il est dirigé contre l'absence de décision explicite constitutive d'une violation de légalité de la Haute Autorité. A l'expiration d'un délai de deux mois, en cas de silence de l'institution, le recours en carence peut être introduit contre la décision implicite de refus.

Le recours en carence permet donc aux entreprises de recourir, avec un certain nombre de restrictions, contre les inactions illégales de la Haute Autorité.

Dans le cadre de la compétence liée de la Haute Autorité, les particuliers peuvent former un recours contre les refus implicites de prendre des décisions qui, par leur objet, auraient été des décisions individuelles les concernant (43). Dans le cadre de la compétence discrétionnaire, le recours est limité au cas de détournement de pouvoir.

La Cour a admis dans l'affaire 30/59 (44) la liaison entre le recours en carence et l'article 88 du traité C.E.C.A. Un particulier est donc recevable à attaquer la carence de la Haute Autorité à agir contre le manquement d'un Etat membre. On peut estimer que c'est seulement en cas de détournement de pouvoir que peut être attaqué le refus implicite de la Haute Autorité de constater le manquement (45). Il semble s'agir en effet d'une compétence discrétionnaire de la Haute Autorité relevant de la deuxième hypothèse de l'article 35 (al. 2). C'est seulement si la constatation du manquement a déjà été faite, et en l'absence de décision, que pourra s'appliquer l'article 35 (al. 1) relatif à la compétence liées de la Haute Autorité (46).

Par ces dispositions, les entreprises ont reçu des droits de recours importants. La limitation la plus importante à ces droits est constituée par le cadre étroit des recours contre les décisions générales. Cette étroitesse présente des inconvénients, car les litiges C.E.C.A. mettent plus en conflit les intérêts des différents groupes sociaux et économiques que ceux des Etats, et, parce

(42) Voir : Aff. 7/54 et 9/54, Rec. II, p. 83.

(43) Voir : Aff. 7 et 9/54, Rec. II, p. 87, 18/57, 42 et 49/59, Rec. VII, p. 147 et 21 à 26/61, Rec. VIII, p. 153.

(44) Voir : Aff. 30/59, Rec. VII, p. 34.

(45) Voir : RASQUIN G., *Les manquements des Etats membres des Communautés européennes devant la Cour de Justice*, op. cit.

(46) Voir : RASQUIN, *Les manquements des Etats membres des Communautés européennes devant la Cour de Justice*, op. cit.

qu'en pratique dans la C.E.C.A. les décisions sont le fruit d'un accord entre le Conseil et la Haute Autorité de sorte que les recours des Etats ne peuvent être qu'exceptionnels (47). Cette limitation s'est trouvée compensée par la jurisprudence libérale de la Cour, cette compensation n'étant d'ailleurs que très relative. Les dispositions des traités de Rome sont plus sévères encore à l'égard des particuliers.

§ 2. — *Les dispositions des traités de Rome
sur le recours des particuliers et leurs conséquences sur la
jurisprudence de la Cour des Communautés*

Les auteurs des traités de Rome ont considérablement modifié les conditions de recours des particuliers, en se montrant beaucoup plus restrictifs que ceux du traité de Paris. De cette tendance est née une jurisprudence plus stricte à l'égard des particuliers, qui rend plus difficile le contrôle.

La première impression, paradoxale par rapport à ce que l'on vient d'écrire, est une impression d'élargissement.

Le recours est ouvert à toute personne physique ou morale, ce qui dépasse bien entendu, quant à la qualité des requérants, le cadre du recours C.E.C.A., ouvert seulement à certaines entreprises. L'objet plus vaste du traité C.E.E. justifie cette dimension de l'ouverture.

Il est ouvert par ailleurs contre les actes de la Commission et contre les actes du Conseil, ce qui résulte de la différence de structures, donc d'équilibre, entre les traités de Rome et le traité de Paris (48).

C'est au niveau des conditions de recours tenant à la nature des actes attaquables que se marque la tendance restrictive des traités de Rome et le recul de la supranationalité au profit du superétatisme.

Quant au recours des particuliers contre les actes généraux, il est un signe particulier d'un recul général de la supranationalité par rapport au traité C.E.C.A. Cette tendance a d'ailleurs été reconnue par la Cour dès les affaires 16 et 17/62 et 19 à 22/62 (49). On examinera successivement le recours en annulation et le recours en carence.

A - LE RECOURS EN ANNULATION DES PERSONNES PHYSIQUES OU MORALES

La restriction du libéralisme à leur égard se manifeste sur deux plans : celui du recours contre les actes individuels, celui

(47) Voir : M. LAGRANGE, R.D.P. 1958, *op. cit.*, p. 852.

(48) Voir : VALENTINE, *The Court of justice of the European Communities*, p. 289.

(49) Voir : aff. 16 et 17/62 et 19 à 22/62, Rec. VIII, p. 901 et p. 943.

du recours contre les actes généraux. Les traités de Rome ont exclu le recours des personnes physiques ou morales contre les actes généraux, même en cas de détournement de pouvoir.

Un véritable barrage, sans aucune faille, s'oppose désormais au recours des particuliers contre les actes généraux.

La question de la distinction entre les actes généraux et individuels a continué à se poser mais dans un cadre différent puisqu'il ne s'agit plus de déterminer les conditions du recours suivant l'acte attaqué, mais de dire si le recours est possible contre un acte individuel. Les conditions de recours contre les actes individuels sont d'ailleurs plus strictes que celles de la C.E.C.A. Cependant, l'exception d'illégalité est prévue par un texte général.

1. — *La distinction entre actes individuels et généraux*

Cette question s'est posée dans les affaires 16 et 17/62. La Cour s'est prononcée sur la notion de décision en lui donnant le sens technique qui résulte de l'article 189. Elle a jugé que le critère de la distinction entre décision et règlement se trouvait dans la portée générale de l'acte, ainsi le règlement est applicable non à des destinataires limités ou identifiables mais à des catégories envisagées abstraitement et dans leur ensemble. C'est donc le contenu de l'acte qui révèle sa portée et permet de dire si l'on est en présence d'une décision ou d'un règlement. La Cour recherche la vraie nature de l'acte pour déterminer la recevabilité du recours. La jurisprudence postérieure de la Cour a confirmé cette recherche. C'est ainsi que, dans l'affaire 25/62, la Cour rappelle que, pour déterminer s'il s'agit d'une décision, « il convient de rechercher si l'acte en question concerne des sujets déterminés » (50). Cet acte, constate la Cour, concerne un sujet déterminé et n'a d'effets obligatoires qu'à son égard. Il faut d'ailleurs remarquer qu'un règlement peut contenir des dispositions non réglementaires qui peuvent être attaquées. La possibilité existe d'un acte mixte (51). Il sera donc possible au particulier d'attaquer un acte dénommé règlement s'il n'a pas une nature réglementaire.

Cette jurisprudence semble être le fait d'une permanence des habitudes prises dans les arrêts C.E.C.A., dans lesquels l'examen d'un recours contre une décision générale commençait par l'analyse de la nature de l'acte. La question se pose de savoir si elle peut être maintenue (52).

L'article 173 C.E.E. ouvre un recours à toute personne physique ou morale contre les décisions dont elle est le destinataire et contre les décisions qui, bien que prises sous l'apparence d'un

(50) Rec. IX, p. 223.

(51) Voir : 16 et 17/62 et 19 à 22/62, Rec. VIII, p. 918, p. 959

(52) Voir : S. NERI, *La protection juridictionnelle des particuliers*, op. cit

règlement ou d'une décision adressée à une autre personne, la concernant directement et individuellement. Dans ces conditions, il n'est pas nécessaire d'examiner la nature de l'acte, il suffit de déterminer si l'acte attaqué concerne directement et individuellement le particulier pour admettre ou rejeter la recevabilité. La Cour, dans sa jurisprudence récente, semble se rallier à cette conception (53).

2. — *Les conditions des recours des particuliers*

Ils peuvent introduire des recours contre les décisions dont ils sont destinataires mais, pour les décisions adressées à d'autres personnes, les conditions sont au nombre de deux, le requérant doit être concerné directement et individuellement. Suivant le contenu donné à ces termes, les possibilités de contrôle peuvent varier considérablement.

En réalité, une question préalable se pose, celle de la signification des termes « décision adressée à toute autre personne ».

a) *La signification de la « décision adressée à toute autre personne »*

Cette expression recouvre-t-elle les décisions adressées aux Etats membres ? La question a été soulevée pour la première fois dans l'affaire 25/62. Un recours avait été introduit par une entreprise PLAUMANN contre une décision adressée à la République fédérale allemande. La défenderesse soutenait l'irrecevabilité du recours en estimant que le terme « autre personne » ne visait pas « les Etats membres considérés en leur qualité de puissance publique » (54). La Cour a rejeté cette interprétation, estimant que cet article ne précisait ni la portée, ni la limite de ces termes et que la lettre et le sens grammatical de la disposition justifiait l'interprétation la plus large et que d'ailleurs les dispositions du traité relatives au droit d'agir des particuliers ne devaient pas être interprétées restrictivement.

En adoptant la solution restrictive, la Cour aurait condamné les particuliers à l'inaction à l'égard de toute une série de décisions importantes, celles qui s'adressent aux Etats membres. L'inaction forcée aurait été d'autant plus regrettable qu'une grande partie de la mise en œuvre du droit communautaire résulte de ces décisions. On ne peut objecter la possibilité d'un recours étatique, car de nombreuses raisons sont susceptibles d'empêcher un Etat d'agir, et notamment des considérations d'opportunité politique, alors que les intérêts privés d'un particulier peuvent le pousser à former un recours. Cette solution

(53) Voir : Aff. 38 et 40/64, Rec. IX, p. 263 et p. 279.

(54) Voir : Rec. IV, p. 201.

devait être confirmée par la jurisprudence ultérieure (55). Elle s'est donc montrée libérale sur ce point, contrairement aux autres qui sont les notions d'intérêt direct et d'intérêt individuel.

b) *La notion d'intérêt direct et individuel*

En exigeant que le requérant soit concerné directement et individuellement par « la décision adressée à une autre personne » les auteurs des traités de Rome se sont montrés plus exigeants que ceux du traité C.E.C.A., comme le révèle l'interprétation donnée par la Cour de justice des Communautés européennes.

C'est la seconde condition que la Cour a d'abord précisée. Elle l'a fait par une série d'arrêts (56). En fait, sa jurisprudence est assez stricte et défavorable au recours des particuliers.

En effet, en se montrant exigeante pour admettre qu'un requérant soit concerné individuellement par une décision, elle limite le champ des décisions qui peuvent être contrôlées sur recours d'un particulier.

Dans l'affaire 25/62, elle a estimé que le requérant atteint par la décision litigieuse en tant qu'importateur de clémentines, c'est-à-dire en raison d'une activité commerciale qui, à n'importe quel moment, peut être exercée par n'importe qui, ne se trouvait pas dans une situation susceptible de l'individualiser. Elle a donc déclaré le recours irrecevable. Elle a aussi rejeté le recours dans l'affaire 1/64 en assimilant la position du destinataire et celle du tiers requérant. Elle a jugé que « les sujets autres que les destinataires d'une décision ne sauraient prétendre être concernés individuellement que si cette décision les atteint, en raison de certaines qualités qui leur sont particulières ou d'une situation de fait qui les caractérise par rapport à toute autre personne et de ce fait les individualise d'une manière analogue à celle du destinataire ». C'était adopter une position très restrictive à l'égard des particuliers. Il semblait donc bien impossible à la lumière de cette jurisprudence (57) de former un recours contre une décision adressée à un Etat membre. En refusant de considérer un particulier comme concerné individuellement par une décision adressée à un Etat membre, la Cour semblait barrer la voie aux recours des particuliers et les empêcher d'agir contre les décisions adressées aux Etats membres en supprimant toute portée au libéralisme manifesté dans l'interprétation de l'expression « adressée à toute autre personne ».

Pourtant, dans les affaires 106 et 107/63 la Cour a admis le

(55) Voir : aff. 1/64, Rec. X, p. 822, 40/64, Rec. XI, p. 279. 38/64, Rec. XI, p. 263, 106 et 107/63, Rec. XI, p. 526. Voir : G. RASQUIN et R. M. CHEVALLIER, l'article 173, alinéa 2 du Traité C.E.E., *op. cit.*

(56) Voir : aff. 25/62, Rec. IX, 1/64, Rec. X, p. 811, 38 et 40/64, Rec. XI.

(57) Confirmée d'ailleurs par aff. 38/64, Rec. XI, p. 236 et 40/64, Rec. XI, p. 279.

caractère individuel d'une décision adressée à un Etat membre. Il semble que cette jurisprudence ne constitue pas un revirement mais soit liée à une question de circonstance, le fait que la décision autorisait une mesure de sauvegarde de caractère rétro-actif (58).

La Cour s'était, pendant longtemps, prononcée exclusivement sur le caractère individuel et, n'ayant pas retenu ce caractère, elle n'avait pas eu à examiner l'intérêt direct. Elle n'a examiné ce point que récemment.

Seul, l'Avocat général ROEMER avait, dans l'affaire 1/64, raisonné sur le caractère direct. Il avait cherché en droit interne le critère entre le direct et l'indirect et l'avait trouvé dans la médiatisation par un intermédiaire doté d'une volonté et d'une autonomie propre et il avait montré comment, dans le cas d'une mesure d'autorisation prise par la Commission, les Etats jouent le rôle d'intermédiaire, ce qui entraîne le caractère indirect de la mesure à l'égard des particuliers. L'Etat est libre de mettre ou de ne pas mettre en œuvre cette autorisation et de la manière qu'il jugera appropriée. La décision ne peut donc pas concerner directement un particulier. Dans les affaires 106 et 107/63, la Cour a admis le caractère direct d'une décision adressée à un Etat membre, en considérant qu'une décision de la Commission portant modification ou suppression de mesures de sauvegarde est directement applicable et concerne les justiciables intéressés aussi directement que les mesures auxquelles elle se substitue. Dans ce cas, il y avait non pas autorisation de prendre des mesures mais validation de mesures. Il semble donc sur ce point aussi que la décision dans les affaires 106 et 107/63 soit une décision de circonstance ne permettant pas d'aboutir à une conclusion générale, d'autant qu'elle était aussi fondée sur l'article 22 N° 2 du règlement 19 qui prévoyait sur cette question des dispositions particulières (59).

La Cour a donc montré une attitude sévère à l'égard du recours des particuliers (60). Cette attitude, et l'absence de recours contre les décisions générales, sont compensées par l'existence d'une exception d'illégalité prévue par le texte des traités.

3. — *L'exception d'illégalité compensation au caractère restrictif des dispositions relatives aux recours des particuliers*

On a vu comment la Cour de la C.E.C.A. avait, par une jurisprudence audacieuse, étendu au recours en annulation la possi-

(58) Voir : S. NERI, G. RASQUIN et R. M. CHEVALLIER, l'article 173, alinéa 2 du traité C.E.E., *op. cit.*, p. 43.

(59) Voir : S. NERI, *op. cit.*, et L. GOFFIN, « *Le Recours en annulation des particuliers* », Cahiers de Droit européen 1966, p. 77.

(60) En sens contraire voir : G. RASQUIN et R. M. CHEVALLIER, l'article 173, alinéa 2, *op. cit.*, qui estiment qu'elle ne pouvait faire autrement compte tenu de la rédaction des textes, et A. DE LAUBADÈRE, *Traits généraux du Contentieux administratif des Communautés européennes*, *op. cit.*, p. 565.

bilité de soulever des exceptions d'illégalité. Dans les traités de Rome, l'exception est prévue par un texte général. L'article 184 C.E.E. dispose que « nonobstant l'expiration du délai prévu à l'article 173, alinéa 3, toute partie peut à l'occasion d'un litige mettant en cause un règlement du Conseil ou de la Commission se prévaloir des moyens prévus à l'article 173, alinéa 1 pour invoquer, devant la Cour de Justice, l'inapplicabilité de ce règlement ». Cette exception peut être soulevée « à l'occasion de tout litige » mais c'est à l'occasion de recours en annulation qu'elle présente l'importance la plus grande.

Il faut remarquer que l'exception d'illégalité ne peut être soulevée qu'à l'occasion de litiges soumis à la Cour de Justice des Communautés. C'est ce que la Cour a décidé dans les affaires 31 et 33/62. Dans ces affaires, deux requérantes en litige avec les autorités allemandes avaient introduit des recours devant les tribunaux allemands. Elles saisirent la Cour de Justice des Communautés de recours fondés sur l'article 184 C.E.E. et tendant à faire déclarer nuls ou inapplicables des règlements. Elles estimaient que l'application de l'article 184 était possible à partir du moment où était invoquée l'inapplicabilité de règlements, même devant une juridiction nationale. La Cour a jugé que telle n'était pas la portée de l'article 184 qui ne pouvait être utilisé que dans une procédure poursuivie devant la Cour elle-même sur la base d'une autre disposition du traité (61).

Sans doute la Cour des Communautés appliquera-t-elle le principe dégagé dans l'arrêt 3/59 (62), selon lequel on ne peut se prévaloir de l'exception d'illégalité pour invoquer l'irrégularité des actes de base qui présentent un caractère individuel dans le but d'éviter la remise en cause de l'expiration du délai péremptoire de recours, mais cette possibilité constitue une compensation à l'absence de recours direct des particuliers contre les règlements, compensation encore plus précieuse que dans la C.E.C.A. puisque les traités de Rome interdisent aux particuliers tout recours, même restreint contre les actes généraux (63).

Peut-être faut-il critiquer le caractère peu cohérent d'un système qui permet de mettre en cause à travers les actes d'exécution des actes que les particuliers ne peuvent attaquer (64). Cette possibilité de mettre en cause des actes communautaires existe aussi par la procédure des questions préjudicielles.

(61) Rec. VIII, p. 979.

(62) Rec. VI, p. 134.

(63) Mais dont le Professeur A. DE LAUBADÈRE a montré les limites car les règlements ne sont parfois pas suivis de mesures individuelles, car ils imposent parfois des abstentions. Voir : *Traits généraux du Contentieux administratif des Communautés européennes*, op. cit., p. 594.

(64) Voir : M. MEGRET, Cours Luxembourg, p. 10.

B - LES QUESTIONS PRÉJUDICIELLES EN TANT QUE RECOURS DES PARTICULIERS CONTRE LES ORGANES

C'est sous un seul de leurs aspects qu'elles se présentent comme un moyen de contrôle des décisions des organes pour les particuliers. Ce moyen est très indirect puisque les particuliers ne peuvent pas saisir la Cour eux-mêmes. Seul le Juge national peut le faire à l'occasion d'un litige. La question préjudicielle peut porter sur l'interprétation du droit communautaire ou sur l'appréciation de validité d'un acte. C'est à ce dernier titre que la procédure des questions préjudicielles nous intéresse ici puisqu'elle fera apparaître la validité ou la non validité d'un acte par rapport au traité constitutif.

Cette possibilité a été contestée à l'occasion de questions préjudicielles posées à la Cour de Justice.

Dans les affaires jointes 73 et 74/63 (65), se posait la question de la validité de décisions d'autorisations prises par la Commission C.E.E. Le gouvernement allemand dans ses observations fit deux objections sur ce point.

Il faisait d'abord valoir qu'il fallait différencier légalité et validité, que la validité ne concernait que les aspects formels d'un acte juridique. La Cour implicitement assimile validité et légalité en suivant son avocat général.

Il soutenait ensuite que la validité des décisions adressées aux Etats membres ne pouvait être examinée dans le cadre de l'article 177. La Cour n'a pas retenu cet argument et a examiné la validité de ces décisions.

Cette jurisprudence a été confirmée dans une affaire récente (66) dans laquelle la Cour a jugé que l'appréciation de validité des actes communautaires entrainait bien dans les attributions de la Cour en vertu de l'article 177, rejetant sur ce point la position exprimée par le gouvernement français dans ses observations.

Cette jurisprudence constitue une compensation aux restrictions mises au recours des particuliers dans le système des traités de Rome (67). Elle n'en demeure pas moins un moyen indirect de mise en jeu du contrôle des organes.

Les recours contre les actes sont complétés par l'existence d'un recours en carence.

C - LE RECOURS EN CARENCE DES PERSONNES PHYSIQUES OU MORALES

L'article 175 ouvre un recours en carence dirigé contre l'inaction du Conseil ou de la Commission.

Ce recours est dirigé contre l'absence d'action de l'un de ces

(65) Aff. 73 et 74/63, Rec. X, p. 1.

(66) Aff. 16/65, arrêt du 1-12-65, Rec. XI, p. 1.081.

(67) Voir STEINDORFF, *La sauvegarde des droits privés*, op. cit., p. 11. PEPY, *Revue critique de droit international privé* 1963, p. 483 et s.

organes constitutive d'une violation du traité. Les restrictions au recours des particuliers se retrouvent aussi dans le recours en carence. En effet, les personnes physiques ou morales ne peuvent agir que pour faire grief à l'une des institutions d'avoir manqué de leur adresser un acte autre qu'une recommandation ou un avis : le recours contre l'absence de règlement est donc exclu par le texte même de l'article 175. Cette limitation du recours en carence des particuliers s'inscrit dans la logique du système général des recours de légalité des particuliers.

On a pensé que ces dispositions avaient influencé la jurisprudence C.E.C.A. aussi bien pour les recours des entreprises contre les décisions individuelles que pour ceux dirigés contre les décisions générales (68).

L'influence sur la première catégorie de recours a été dénoncée dans les affaires jointes 55 à 59 et 61 à 63/63 (69).

Dans ces affaires, la Cour a eu à connaître d'un recours en annulation introduit par plusieurs entreprises contre une décision 7/63 de la Haute Autorité à laquelle faisaient référence des lettres de décompte (70) envoyées le 8 avril 1963 par la Haute Autorité. Les recours visaient aussi les décomptes en tant que mesure d'application subséquentes à la décision précitée. Les requérants estimaient que la décision 7/63 était une décision individuelle, car elle constituait un ensemble de décisions individuelles, et qu'ainsi le recours pouvait être fondé sur les quatre moyens de l'article 33. La Cour, examinant cet argument et celui de la Haute Autorité, selon laquelle la décision était une décision générale, se prononce sur la nature de la distinction entre décision générale et individuelle, en estimant que, pour déterminer ce caractère, « il faut examiner spécialement le contenu de cet acte, en vue de constater si ses dispositions sont de nature à affecter d'une façon individuelle et directe la situation des assujettis ». On retrouve, dans l'expression utilisée par la Cour, les termes de l'article 173 concernant le recours des particuliers contre les actes dont ils ne sont pas les destinataires.

On a aussi cru pouvoir relever l'influence des dispositions restrictives du traité de Rome dans les formules adoptées par la Cour dans les affaires précitées, dans lesquelles la Cour a exigé que soit allégué de façon pertinente le détournement de pouvoir par les requérants à l'appui de leurs recours, alors que la formule utilisée jusque là se bornait à mentionner l'allégation du détournement de pouvoir (71). Il ne semble cependant pas que l'on puisse déduire de ces formules un revirement aussi net qu'on a bien voulu le dire.

(68) Voir : S. NERI, *La protection juridictionnelle des particuliers dans les Communautés européennes*, op. cit.

(69) Rec. X, p. 413.

(70) Lettres fixant le montant des contributions à payer par les entreprises communautaires dans le système C.E.C.A. de péréquation des ferrailles.

(71) Voir aussi : aff. 3 et 4/64, Rec. XI.

Si l'on veut porter un jugement d'ensemble sur le contrôle de légalité ouvert aux particuliers dans le cadre des Communautés européennes, on est frappé par le recul constaté entre les premiers pas de la Cour de Justice de la C.E.C.A. et la jurisprudence de la Cour des Communautés sur le traité C.E.E. Qu'il s'agisse uniquement de la traduction pour la Cour de la volonté des auteurs des traités de Rome ou d'une diminution de son libéralisme, une constatation s'impose : l'écart entre les requérants privilégiés, Etats et Institutions d'une part, et les particuliers de l'autre, a été accentué dans les traités de Rome.

A côté du contrôle de légalité existé un contrôle de pleine juridiction ouvert aux particuliers.

II. - LE RECOURS DE PLEINE JURIDICTION OUVERTS AUX PARTICULIERS DANS LES TROIS COMMUNAUTÉS CONTRE LES ORGANES

On distingue deux types de recours qui existent dans les trois Communautés : les recours destinés à mettre en œuvre la responsabilité non contractuelle de la Communauté et les recours contre les décisions infligeant des sanctions.

§ 1. — *Les recours des particuliers pour la mise en jeu de la responsabilité non contractuelle*

Les trois traités organisent des recours qui mettent en jeu la responsabilité non contractuelle des Communautés. Ils reposent sur des principes identiques, bien que les textes qui les instituent présentent un certain nombre de différences. Il est nécessaire d'étudier ces recours, même si à première vue ils paraissent fort peu adaptés au contrôle du respect des traités constitutifs.

A - L'ARTICLE 40 DE LA C.E.C.A.

Il ouvre un recours de pleine juridiction aux victimes de fautes de service de la Communauté ou de fautes personnelles commises par un agent de la Communauté dans l'exercice de ses fonctions. Cette ouverture exclut les restrictions du recours en annulation (72). Pour que le recours soit recevable, il faut qu'existe un préjudice actuel et certain (73). On retrouve un recours analogue dans la C.E.E.

B - LES ARTICLES 178 ET 215 ALINÉA 2 C.E.E. ET 151 ET 188 C.E.E.A.

Le recours qu'ils instituent repose sur des principes identiques,

(72) Voir : aff. 9 et 12/60, Rec. VII, p. 426.

(73) Voir : aff. 14, 16, 17, 20, 24, 26, 27/60 et 1/61, Rec. VII, p. 340.

avec toutefois certaines divergences sans relation avec leur ouverture aux particuliers.

Ces recours mettent en cause la responsabilité générale des Communautés. Il en existe d'autres qui sont dirigés contre les décisions infligeant des sanctions.

§ 2. — *Les recours de pleine juridiction contre les sanctions*

On retrouve dans les trois traités cette possibilité contentieuse mais avec certaines différences.

Les Communautés disposant, selon des modalités différentes, de pouvoirs de sanction, il est capital que les sujets de ces sanctions aient la possibilité de former un recours susceptible éventuellement d'aboutir à un contrôle.

A - LE RECOURS DE L'ARTICLE 36 C.E.C.A.

Il est ouvert aux personnes touchées par des sanctions pécuniaires ou des astreintes. Ce recours est précédé par un recours administratif.

B - LE RECOURS DE L'ARTICLE 172 C.E.E.

L'article 172 ouvre un recours de pleine juridiction aux personnes frappées de sanctions. Mais, à la différence de la C.E.C.A., ces sanctions ne sont pas prévues par le texte du traité, ce sont des règlements ultérieurs qui doivent les fixer. Ces règlements peuvent prévoir la compétence de pleine juridiction de la Cour.

C - LE RECOURS DE L'ARTICLE 144 C.E.E.A.

Il ouvre un recours aux personnes atteintes par les sanctions.

*
**

On peut donc dire que les particuliers disposent dans les Communautés Européennes d'une gamme considérable de recours leur permettant de mettre en jeu le contrôle des organes communautaires. L'ampleur de cette gamme, sa diversité, dépassent largement ce qui avait existé auparavant : recours des fonctionnaires, recours contre les décisions des organes chargés de l'application des régimes des fleuves internationaux. Cela tient surtout à la nature des pouvoirs de ces organisations, à l'importance du transfert des compétences, à l'immédiateté des compétences. Ces recours ne sont pas exempts de critiques, notamment en ce qui concerne le recours contre les actes généraux. Il ne suffit cependant pas d'envisager les recours, contre les organes pour faire le tour du problème. Les particuliers ont un intérêt évident, dans de telles organisations, au respect par les Etats de leurs obliga-

tions et à disposer de moyens de déclencher le contrôle des Etats.

Section II. — Les recours des particuliers contre les Etats membres

Dans la mesure où l'on admet que les Etats jouent un rôle dans la mise en œuvre des traités, et où cette mise en œuvre les conduit à prendre des mesures d'exécution en application des traités, ils doivent pouvoir être contrôlés. Nous avons déjà vu les problèmes posés par ce contrôle et ses difficultés de mise en œuvre par des requérants tels que les autres Etats membres ou les organisations et leurs organes. Pour les organisations exclusivement superétatiques, la question du recours des particuliers ne se pose pas, car l'organisation n'a de rapports sur le plan normatif qu'avec l'Etat. L'Etat est le seul sujet d'obligations. Aussi, dans ce type d'organisations, il n'y a pas d'utilité à ouvrir un recours aux particuliers pour faire contrôler le respect des traités par les Etats membres. Pour eux, le caractère constitutionnel est médiatisé par l'écran étatique. Il est incontestable que dans bon nombre d'institutions spécialisées on traite de questions qui concernent les individus, mais, en toute hypothèse, l'accès de l'individu à un juge international chargé de contrôler les actes de l'Etat membre ne peut même pas être envisagé (74). Dans les organisations supranationales, au contraire, l'individu est dans une situation tout à fait différente, car l'existence d'un rapport normatif direct entre l'organisation et lui-même bouleverse les rapports juridiques par rapport aux organisations précédentes. On a déjà dit comment le fait pour l'individu d'être le destinataire direct des normes de l'organisation rendait nécessaire l'ouverture de recours permettant la mise en jeu du contrôle des actes de l'organisation. Il faut maintenant envisager le problème de l'immédiateté sous un autre angle.

Le Droit communautaire, traités et règlements d'application, crée des droits et des obligations au profit des individus, mais il n'est pas mis en œuvre par les seuls organes communautaires. Les Etats membres jouent un rôle considérable à cet égard, ils ont aussi conservé, même dans les matières qui sont l'objet des traités, des compétences considérables qu'ils exercent avec une très grande liberté. Dans l'exercice de ces compétences, ils vont prendre des décisions pouvant mettre en cause le respect du traité constitutif, et causer des torts aux individus. Ces individus sont les ressortissants des Etats membres de l'organisation. Selon le droit international classique, lorsqu'un Etat viole l'une de ses obligations internationales, le national peut former un recours contre la mesure litigieuse devant les tribunaux nationaux, l'é-

(74) En tout cas pas de manière directe mais peut-être par l'intermédiaire des organes de l'organisation.

tranger peut utiliser ce moyen et, en dernier ressort, demander la protection diplomatique de son Etat d'origine. On avait essayé d'ouvrir aux individus une procédure de contrôle, par la procédure des pétitions dans le système des minorités, mais il s'agissait d'un cas très particulier.

On relève une autre tentative : celle de la Convention européenne des droits de l'homme. Cette Convention, qui permet à l'individu d'agir contre son Etat membre, n'institue qu'un recours juridictionnel très indirect et ne se situe d'ailleurs pas dans le cadre de cette étude.

Dans les Communautés européennes, le problème se pose d'une manière très précise.

Il se pose d'autant plus que dans deux Etats de la Communauté, du fait même de leurs constitutions nationales, « le droit communautaire peut être mis en échec... sans qu'il y ait aucune mauvaise volonté de la part des administrations ou des juges qui refuseront de l'appliquer. Ils feront dans ce cas prévaloir certaines règles internes sur le respect d'un traité qui n'est constitutionnellement pas placé à un rang suffisamment élevé dans la hiérarchie des actes règles » (75).

Il s'agit de l'Italie, où la loi postérieure peut déroger au traité et au droit communautaire secondaire, et de l'Allemagne, pour les actes des institutions communautaires.

La première possibilité eut été d'admettre un recours contre les Etats membres devant la Cour de Justice des Communautés en vue de faire constater le manquement. Il eut en quelque sorte suffi d'ouvrir le recours des articles 169 et 170 C.E.E. aux particuliers. On n'a pas estimé pouvoir aller aussi loin. Pourtant, dans la C.E.C.A. on s'était rapproché dans une certaine mesure de cette solution en liant le recours en carence et l'article 88 qui est l'équivalent de 169 et 170 C.E.E. sous une forme différente. Dans la C.E.E., c'est par le biais de l'extension de la procédure des questions préjudicielles que l'on permettra un certain contrôle indirect des Etats.

§ 1. — *Le système C.E.C.A. : la mise en jeu par les entreprises du contrôle du respect des traités constitutifs par les Etats*

Par une interprétation jurisprudentielle la Cour a établi la liaison entre le recours en carence et l'article 88.

L'article 88 permet à la Haute Autorité de constater le manquement d'un Etat membre à ses obligations et de prendre des sanctions, et à l'Etat membre visé d'attaquer ces décisions. Le recours en carence permet de contrôler la légalité d'une décision

(75) Voir : R. M. CHEVALLIER, Commentaire de l'article 177, Thèse, Paris, *op. cit.* Voir : R. KOVAR, *Le droit des personnes privées à obtenir devant la Cour des Communautés le respect du droit communautaire par les Etats membres*, A.F.D.I. 1966, p. 509.

implicite de refus de la Haute Autorité. Le recours en carence est ouvert aux particuliers. En permettant d'agir contre la carence de la Haute Autorité à constater le manquement aux obligations du traité, on ouvre indirectement aux particuliers un recours contre le manquement de l'Etat membre (76).

D'ailleurs, la plupart des recours en carence C.E.C.A. ont soulevé ce problème (7 et 9/54, 17/57, 24 et 34/58, 30/59). Cette possibilité n'existe pas dans les traités de Rome où le recours des particuliers contre la carence de la Commission à adresser un acte constatant le manquement à un Etat est irrecevable en raison des conditions restrictives de l'article 175. On a souligné le caractère regrettable de ces restrictions, il apparaît de manière encore plus nette, dans la situation créée par le recours fréquent aux directives des organes communautaires qui laisse une part considérable aux Etats membres dans la mise en œuvre des objectifs communautaires et crée donc pour eux des possibilités de manquement. Les particuliers ne peuvent introduire un appel devant la Cour de Justice des Communautés permettant de constater ce manquement même de manière indirecte, à la différence des entreprises C.E.C.A. (77). Seul, le recours au procédé des questions préjudicielles permet de réaliser un contrôle limité.

§ 2. — *Les questions préjudicielles moyen indirect de mise en jeu par les particuliers du contrôle du respect des traités constitutifs par les Etats membres*

Dans la mesure où des recours devant la Cour de Justice des Communautés n'existent pas, au moins de manière directe, les nationaux des divers Etats membres introduiront leurs recours devant les juridictions nationales. Les six Etats membres des Communautés connaissent, à cet égard, des recours analogues qui permettent, dans le cadre étatique, un contrôle de légalité. A l'occasion de ces recours, des questions concernant le droit communautaire peuvent se poser et le respect par un Etat du droit communautaire peut être mis en cause (78). La question qui se pose est celle de savoir si le Juge fera passer le respect des intérêts internationaux avant les intérêts étatiques (79).

(76) Voir : TIZZANO, *La corte digiustizia delle Comunità europee*, op. cit., p. 1299. BUERGENTHAEL, *The private appeal*, op. cit. G. BEBR, *Judicial control of the European Communities*, op. cit., p. 123. Voir : A. DE LAUBADÈRE, *Traits généraux du contentieux administratif des Communautés européennes*, op. cit., p. 573.

(77) Le problème a été posé à la Cour qui ne s'est pas prononcée mais l'Avocat général a rejeté la liaison tentée par les requérants entre le recours en carence et la procédure en constatation du manquement des Etats membres. Voir Conclusions sous 48/65, Rec. XII, fasc. 1, p. 42 et s.

(78) Voir : A. DE LAUBADÈRE, *Traits généraux du contentieux administratif des Communautés européennes*, op. cit., p. 591.

(79) Voir LAGRANGE, R.D.P. 1958, op. cit., p. 852.

Les particuliers tirent des droits et des obligations du droit communautaire. Leurs droits peuvent être méconnus, ou leurs obligations augmentées, par le fait des Etats membres. La question peut surgir de façon différente devant le juge national. Il se peut que le particulier fasse directement un recours contre l'Etat ou contre un organisme public lui reprochant d'avoir méconnu tel aspect de ses obligations communautaires. Ainsi, on peut envisager un recours devant le Conseil d'Etat français contre un acte administratif méconnaissant le droit communautaire.

Ce sera donc à la juridiction nationale de trancher ce conflit. Or, celle-ci, très souvent (cas de l'Italie et de l'Allemagne), peut difficilement faire triompher le droit communautaire sur le droit national, l'attitude des juges n'est pas toujours favorable au contrôle au profit du droit international et enfin il n'existe pas toujours de recours contre les lois (80).

La question peut aussi se poser à l'occasion d'un litige entre particuliers et, dans ce cas, il pourra se produire un conflit entre droit communautaire et loi. Dans ce cas aussi, le juge national doit trancher le conflit. Le juge national a donc incontestablement pour tâche l'application du droit communautaire. On a estimé qu'il ne fallait pas laisser aux juridictions nationales le soin d'interpréter et d'apprécier la validité du droit communautaire.

L'article 41 du traité C.E.C.A. donné à la Cour de Justice C.E.C.A. une compétence exclusive pour statuer, à titre préjudiciel, sur la validité des délibérations de la Haute Autorité et du Conseil, dans le cas où un litige, porté devant un tribunal national mettrait en cause cette validité. Les traités de Rome ont été beaucoup plus loin car ce n'est pas seulement l'appréciation de validité qu'ils font figurer parmi les compétences de la Cour de Justice des Communautés mais aussi l'interprétation du droit communautaire.

Les traités de Rome assurent ainsi une protection plus complète aux particuliers sur le plan national. Leurs auteurs n'ont pas voulu que l'interprétation du droit communautaire fut abandonnée à l'arbitraire des juridictions nationales en créant des risques de divergence dans l'interprétation suivant les divers pays et les différentes juridictions. Ainsi, l'article 177 a-t-il prévu la procédure des questions préjudicielles, mais cette procédure n'assure qu'une protection indirecte des particuliers (81), car elle ne permet que l'interprétation du droit communautaire et elle ne peut être engagée de la seule volonté des requérants.

C'est d'autant plus important que la plupart des décisions

(80) Voir : A. GERVAIS, *Le Juge administratif français et le droit international*, A.F.D.I. 1965.

(81) Voir : N. CATALANO, *Jurisprudence de la Cour*, p. 87.

individuelles qui seront prises pour l'exécution d'actes communautaires seront le fait, non des institutions des Communautés, mais des autorités nationales, le recours préjudiciel tendra donc à devenir une des formes normales du contrôle juridictionnel de légalité ; or, il existe de nombreuses incertitudes sur ce recours.

Très souvent, les questions posées à la Cour de Justice des Communautés, par les juridictions nationales ont tendu à faire déclarer contraires au droit communautaire certains actes émanant des autorités nationales. La Cour s'est toujours défendue de pouvoir se livrer à une pareille opération et elle a rappelé constamment dans sa jurisprudence les limites de sa compétence dans le cadre de l'article 177 : l'interprétation du traité.

Dès l'affaire 13/61, la Cour avait affirmé son impossibilité à appliquer l'interprétation du traité à un cas d'espèce déterminé (82). L'impossibilité pour la Cour d'examiner la régularité d'une mesure nationale par rapport au traité devait être affirmée par la suite d'une manière encore plus catégorique par la jurisprudence de la Cour. Une objection avait été soulevée par les gouvernements belge et néerlandais à la compétence de la Cour dans l'affaire 26/62. Ces gouvernements estimaient qu'une des questions posées à la Cour dans cette affaire échappait à la compétence de la Cour. Cette question avait été posée par une juridiction fiscale néerlandaise à propos d'une affaire pendante devant elle, un recours d'une société néerlandaise contre une décision de l'administration fiscale néerlandaise. On demandait si l'application d'un droit d'entrée de 8 % constituait une augmentation illicite, au sens de l'article 12. La Cour s'est réservée la possibilité de dégager de la question posée ce qui relevait de sa compétence et elle a affirmé cette compétence en montrant que « la portée véritable de la question » consistait en une interprétation du traité, (la jurisprudence postérieure devait confirmer cette solution) (83). Le contrôle n'est donc assuré que de façon indirecte, dans la mesure où « une interprétation habile du traité... les motifs dont elle assortira cette interprétation » (84) permettront à la Cour d'affirmer la primauté du droit communautaire, mais c'est de toute façon à la juridiction nationale qu'il appartient d'appliquer l'interprétation à l'espèce. C'est donc bien d'un contrôle indirect par la juridiction communautaire qu'il s'agit, d'autant que, la Cour des Communautés n'est pas saisie par les particuliers, mais par les juridictions nationales.

La Cour, bien que peu formaliste sur les modalités de sa saisine, est catégorique quant à la nécessité de la présentation de la demande préjudicielle par les juridictions nationales. Elle

(82) Voir : aff. 13/61 Rec. vol. VIII, p. 89.

(83) Voir : aff. 100/63, Rec. X, p. 1.105, aff. 6/64, Rec. X, p. 1.141, aff. 10/65, Rec. XI, p. 1.087.

(84) Voir : R. M. CHEVALLIER, Commentaire de l'article 177, *op. cit.*, p. 159.

a relevé comme caractéristique de ce recours l'absence de parties (85).

Pour le juge national, le problème est différent suivant le type de juridiction concerné. La saisine par les juridictions dont les décisions sont susceptibles de recours est facultative pour le juge national.

Au contraire, le recours est obligatoire lorsque la question est soulevée devant une juridiction dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours en droit interne (86). Cependant, le juge national doit estimer que la réponse à la question préjudicielle est pertinente pour la solution du litige au fond et qu'il est nécessaire de procéder à une interprétation. Le juge national risque de se retrancher derrière l'absence de pertinence ou d'invoquer la théorie de l'acte clair pour refuser de saisir la Cour (87).

On voit qu'en définitive le particulier est à la discrétion de la juridiction nationale dans l'utilisation de ce procédé, où la Cour collabore avec les juridictions nationales qui procèdent au véritable contrôle.

On peut, en conclusion, souligner le rôle limité joué par les particuliers dans la mise en jeu du contrôle du respect des traités constitutifs par les Etats alors qu'il a été possible d'ouvrir, avec certaines réserves, des voies de recours aux particuliers contre les décisions des organes internationaux.

CONCLUSION DU TITRE I

Dans le cas des recours de particuliers contre les Etats membres, les réticences et les hostilités étatiques à l'égard de l'institution d'un recours atteignent leur point culminant. On a pu constater que cette attitude ne se limitait pas au recours des particuliers lors de l'étude sur les recours des Etats et des organes. La mise en place de l'existence d'un système de contrôle se heurtent aux oppositions traditionnelles de la souveraineté à l'accroissement des pouvoirs des juges internationaux.

(85) Voir : aff. 28 à 30/62, Rec. IX, p. 59.

(86) Cependant pas d'accord unanime de la doctrine sur ce point. Voir : F. BATAILLER, *Le juge national et le droit communautaire*, in A.F.D.I. 1963, p. 735.

(87) Pour les dangers de l'application de la théorie de l'acte clair voir STEINDORFF, *op. cit.*, p. 89.

TITRE II

LES JUGES ET LES MOYENS DE CONTROLE

Pour que les juges puissent exercer leur contrôle, ils doivent être saisis soit par le demandeur dans les systèmes de juridiction obligatoire, soit par le demandeur dans les systèmes qui organisent le recours unilatéral, par le demandeur et le défendeur dans les systèmes de juridiction volontaire. Cette nécessité explique que dans de nombreux cas le juge ne soit pas saisi, les parties au différend préférant régler l'affaire par des négociations politiques ou la laisser en suspens. Il arrive même, et cela est fréquent dans le cadre de la juridiction volontaire, que l'opposition d'une des parties empêche le recours au juge. Etant donné le caractère hautement politique que peuvent revêtir les conflits relatifs au respect des traités constitutifs et leurs incidences sur la souveraineté des Etats membres il n'est pas étonnant que des réticences à l'égard de l'intervention du juge, voire des hostilités, se produisent. L'existence d'un recours sur saisine unilatérale facilitera naturellement le recours au juge pour la solution de pareils conflits. L'ouverture d'un recours aux particuliers est un autre facteur d'accroissement des solutions juridictionnelles, car les considérations de puissance publique, qui peuvent inspirer les Etats et les organisations internationales, font défaut à leurs motivations (1).

Cependant, le principe « pas de compétence du juge sans saisine par un requérant » comporte des exceptions et des atténuations.

On peut lui trouver deux exceptions dans la compétence de la Cour des Communautés européennes : la participation de la

(1) Cette observation se vérifie par la comparaison entre le nombre des recours introduits dans les Communautés européennes respectivement par les Etats, les organes et les particuliers. Voir Tableaux en annexe.

Cour à la procédure de petite révision C.E.C.A. et le contrôle de constitutionnalité des accords passés par les institutions de la C.E.E. Mais ces deux compétences ne sont pas à proprement parler juridictionnelles.

Il comporte des atténuations. Le principe dominant de la fonction juridictionnelle est celui qui interdit au juge de juger *ultra petita*. Il ne peut juger au-delà des conclusions des parties. Pourtant, le juge détermine sa compétence, cela lui permet de prendre position sur des problèmes qui ne lui ont pas été soumis par les parties, ce que fait le juge communautaire lorsqu'il se reconnaît le pouvoir d'examiner d'office tel ou tel point en raison de son importance, même s'il n'a pas été soulevé par les parties. Sans aller jusqu'à cette ampleur, qui approche le juge communautaire d'un juge interne, la Cour internationale de justice n'est pas totalement liée par les conclusions des parties et se reconnaît le pouvoir de choisir les motifs de ses décisions. Dans sa compétence consultative, elle est d'ailleurs beaucoup plus libre et peut refuser de rendre un avis consultatif, s'il existe des raisons sérieuses pour justifier ce refus.

Incontestablement, les modalités de recours et la détermination des requérants conditionnent la mise en jeu des pouvoirs des juges et la mesure dans laquelle ils peuvent contrôler le respect des traités constitutifs. Mais les moyens de contrôle du respect des traités constitutifs dépendent aussi de la façon dont on a organisé l'exercice de la fonction juridictionnelle. Pour que le contrôle du respect des traités constitutifs soit réalisé il est nécessaire que la finalité des recours corresponde à ce type de contrôle. L'étude des pouvoirs des juges dans les différents recours est un autre élément déterminant des moyens de contrôle des juges.

CHAPITRE I

LA FINALITE DES RECOURS

Si le juge saisi peut examiner la conformité au traité d'un acte ou d'un comportement d'un Etat membre ou d'un organe d'une organisation internationale, il y aura contrôle du respect du traité constitutif. Cet examen rentre parfaitement dans la définition de l'acte juridictionnel. Il y a jugement lorsqu'il y a contrôle et déclaration de conformité (ou de non conformité) d'une situation litigieuse avec la règle de droit, que cette déclaration est faite avec force de vérité légale (2). Cela est réalisé si le juge a le pouvoir d'apprécier la conformité ou la non conformité de l'acte ou du manquement litigieux avec le traité constitutif. La recherche de la réalité de cette opération dans les recours existants pose le problème préalable de la classification des recours. On sait qu'il existe essentiellement deux classifications (3). L'une consiste à classer les recours d'après l'étendue des pouvoirs donnés au juge. Elle aboutit à distinguer entre le contentieux de pleine juridiction, le contentieux de l'annulation, le contentieux de l'interprétation et le contentieux de la répression.

L'autre a recours à une classification fondée sur la nature de la question posée au juge. Elle a été retenue notamment par DUGUIT, JÈZE, WALINE, LAMPUE (4). Elle permet de distinguer entre le contentieux objectif et subjectif. Le contentieux est objectif « toutes les fois que la question est de savoir si une règle de droit a été méconnue par un acte juridique ou matériel

(2) Voir : G. SCELLE, *Règles générales du droit de la paix*, R.C.A.D.I. 1933, T. IV, p. 498.

(3) Voir : P. LAMPUE, *La distinction des contentieux in* Mélanges, SCELLE, Paris 1950, p. 285.

(4) Voir : DE LAUBADÈRE, *Traité élémentaire de droit administratif*, T. I, p. 36.

ou encore si un tel acte a porté atteinte à un statut légal, applicable à une personne à la suite d'un acte ou d'un fait conditionnel » (5). Il y a contentieux subjectif « lorsque le juge est appelé à résoudre une question concernant un droit subjectif ou une situation juridique particulière et qu'il recherche si un acte ou un agissement a porté atteinte à ce droit ou à cette situation » (6). A cette distinction, qu'il retient comme essentielle, le Professeur AUBY ajoute, comme sous-distinction, la classification fondée sur les pouvoirs du juge.

La distinction entre contentieux objectif et contentieux subjectif permet de classer comme objectifs, les recours en annulation, le contentieux de la répression, les recours en appréciation de validité, le contentieux électoral et fiscal. et comme subjectifs le contentieux des contrats et le contentieux de la réparation (7).

Cette distinction, dégagée en droit administratif, peut être appliquée au droit international (8). Pendant très longtemps le droit international n'a connu qu'un contentieux subjectif, lié à la nature même de ce droit, reposant avant tout sur des traités et contrats. Les conflits entre Etats portaient exclusivement sur des problèmes de responsabilité contractuelle ou de responsabilité extra-contractuelle. On connaissait deux types de litiges. Dans le premier type, survenant entre deux Etats liés par un contrat, une des parties au traité prétendait que l'autre n'avait pas rempli ses obligations et entendait obtenir une réparation. Dans le second, un Etat prétendait obtenir réparation pour un dommage à lui causé par un autre Etat. Dans l'un et l'autre cas, le juge devait statuer sur l'existence, le contenu ou les effets de droits subjectifs, d'origine contractuelle ou extra-contractuelle. Ce contentieux subjectif demeure, mais à ses côtés figure un contentieux objectif, né des situations objectives apparues avec l'évolution du droit international. Ces situations objectives sont la conséquence de l'existence des traités, lois et des traités constitutifs. Le contrôle de la conformité au traité d'un acte juridique ou matériel présente, de manière incontestable, le caractère d'un contentieux objectif, mais il n'apparaît pas toujours d'une manière bien nette, car de nombreux recours n'ont pas été conçus pour la solution de litiges nés de situations objectives (9). Il faut donc examiner les recours possibles devant

(5) Voir : AUBY et DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, T. II, p. 366.

(6) Voir : AUBY et DRAGO, *Traité de contentieux administratif*, *op. cit.*

(7) Elle a été niée par Georges SCELLE pour qui toute situation est de caractère objectif (voir *Principes de droit public* 1944-45, p. 173) mais LAMPUE montre que le droit subjectif ne provient de la loi que de façon médiate, *op. cit.*, p. 302.

(8) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, *op. cit.*, p. 366.

(9) Et aussi parce que subsistent intégrées aux situations objectives des situations subjectives.

les différentes juridictions et la nature de la question qu'ils posent au juge pour conclure à l'existence d'un contrôle de conformité par le juge. A l'occasion de cette étude, on précisera, dans chaque cas, l'étendue des pouvoirs du juge dans son examen pour la Cour Internationale de Justice, les tribunaux administratifs et enfin la Cour des Communautés européennes pour montrer l'opposition entre les moyens d'une juridiction peu adaptée au contrôle et une autre qui semble réunir tous les éléments favorables au contrôle.

Section I. — La finalité des recours devant la C.I.J. et le contrôle du respect des traités constitutifs

La Cour internationale de justice peut être saisie selon deux procédures : la procédure contentieuse et la procédure consultative. L'une et l'autre sont imparfaites. En effet, la procédure contentieuse est née des besoins d'une société interétatique où le seul contentieux était un contentieux subjectif, elle est donc marquée par les traits caractéristiques de ce type de situation. Quant à la procédure consultative, ce n'est pas une véritable procédure juridictionnelle puisqu'elle doit permettre de répondre à des questions juridiques et que la réponse n'a pas l'autorité de la chose jugée. Pourtant, l'une et l'autre peuvent servir au contrôle du respect des traités constitutifs.

I. - LA FINALITE DE LA PROCEDURE CONTENTIEUSE

La procédure contentieuse devant la C.I.J. présente, par son organisation, les traits de la juridiction de la société interétatique relationnelle. Elle vise à résoudre un différend né entre Etats, elle est subordonnée au consentement immédiat ou préalable des Etats. Certains de ses aspects sont néanmoins susceptibles de permettre un contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales. Cela résulte de la nature des différends pouvant être soumis à la Cour. Cette nature apparaît dans l'article 36 du Statut de la Cour. Il concerne la clause facultative de juridiction obligatoire et désigne les différends sur lesquels les Etats peuvent accepter la juridiction obligatoire de la Cour « les différends d'ordre juridique ayant pour objet : *l'interprétation d'un traité, tout point de droit international, la réalité de tout fait qui, s'il était établi constituerait la violation d'un engagement international la nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement international* ».

Cette énumération est intéressante, car elle reprend celle de la C.P.J.I. Elle constitue une indication pertinente de la nature des affaires pouvant être tranchées par la Cour.

Trois des catégories de différends de cette liste nous semblent devoir être retenues et examinées : l'interprétation d'un traité, la réalité de tout fait qui, s'il était établi, constituerait la violation d'un engagement international, la nature ou l'étendue de la réparation due pour la rupture d'un engagement international.

§ 1. — *L'interprétation d'un traité et le respect des traités constitutifs.*

Sur ce point, comme d'ailleurs sur les autres, la première exigence pour admettre la recevabilité est l'existence d'un différend entre deux ou plusieurs Etats sur l'interprétation d'un traité. Rien n'empêche qu'il s'agisse d'un traité constitutif (10). Si deux Etats d'une organisation internationale ont un différend sur l'interprétation d'un traité constitutif, ils peuvent le soumettre au juge. Le juge interprète le traité constitutif, sa décision donnera le sens de la norme, objet du différend. Il ne s'agit donc pas d'un contrôle à proprement parler, mais, malgré tout, cette opération d'interprétation n'est pas dénuée de tout lien avec le contrôle car, en fait, le différend ne sera jamais limité à une controverse juridique sur le sens d'un texte mais il portera sur l'étendue des obligations d'un Etat, sur les rapports avec l'organisation internationale. Aussi l'interprétation faite par la C.I.J. aurait-elle un rôle important dans la solution du conflit. Cependant, le rapport avec le contrôle est plus net lorsque le juge peut confronter l'attitude de l'Etat et le droit international.

§ 2. — *La réalité de tout fait constituant la violation d'un engagement international et le respect des traités constitutifs.*

Pour ce type de différend, la Cour examine le fait et recherche sa réalité pour l'établir. Si elle l'établit, elle constate l'existence d'un fait constitutif d'une violation d'un engagement international. Outre la possibilité pour la Cour de constater les faits, ce point appelle la remarque suivante : pour la Cour internationale de Justice, le droit interne constitue un fait, elle a repris en cela la jurisprudence dégagée par la C.P.J.I. dans l'affaire relative à certains intérêts allemands en Haute Silésie (11). On peut très bien concevoir un différend né entre deux Etats, le demandeur prétendant que le droit interne de tel Etat est en contradiction avec ses obligations nées d'un traité constitutif d'une organisation internationale, l'autre s'en défendant. La Cour aurait alors à trancher et à examiner les faits pour rendre sa décision. De toute façon, dans ce cas comme dans les autres,

(10) Voir : Lazare KOPELMANAS, *L'O.N.U.*, T. I, p. 260.

(11) Jugement du 25 mai 1926, Série A, n° 7.

il ne s'agit pas d'un point spécifique aux traités constitutifs.

§ 3. — *La nature ou l'étendue de la réparation
dûe pour la rupture d'un engagement international
et le respect des traités constitutifs.*

Dans ce cas là, l'opération faite par le juge comporte deux éléments. L'un relève du contrôle, c'est la constatation d'une rupture de l'engagement international, qui peut se traduire par la rupture par un Etat de ses obligations nées d'un traité constitutif et l'évaluation de la responsabilité liée à l'existence d'un dommage et au lien de causalité entre la rupture et le dommage.

Quant au dernier cas prévu, « tout point de droit international », il est trop vague pour que l'on puisse déterminer s'il permet ou non le contrôle par le juge. De toute façon, il semble possible d'admettre l'éventualité d'un recours en appréciation de légalité en cas de différend sur une question. Il faut souligner qu'aucun de ces quatre points ne peut être spécifiquement rattaché au contrôle.

Le recours contentieux permet donc un contrôle, mais ce contrôle est difficile, en raison des modalités de la saisine du fondement de la compétence de la Cour et de l'exigence d'un différend. Il apparaît peu efficace pour l'institution d'un véritable contrôle. Cela tient à son inadaptation à résoudre les conflits d'une société institutionnelle puisque la procédure contentieuse est une procédure relationnelle, à la différence de la procédure consultative conçue pour fonctionner dans l'organisation internationale.

II. - LA FINALITE DE LA PROCEDURE CONSULTATIVE

La procédure consultative ne se présente, ni par sa portée, ni par ses caractères, comme un véritable recours contentieux. Cela tient à son origine : elle est essentiellement d'inspiration anglo-saxonne (12). Elle fut inspirée par certaines procédures en vigueur devant les juridictions américaines. La Cour est amenée par cette procédure à dire le droit, sans que l'avis ait une force obligatoire. La Cour a très vite donné un caractère quasi-contentieux à cette procédure, en déclarant que les règles contentieuses devaient s'appliquer dans la mesure du possible, à la procédure consultative.

Les textes postérieurs devaient d'ailleurs confirmer ce choix de la Cour ; l'article 68 du statut dispose que « dans l'exercice de ses attributions consultatives, la Cour s'inspirera, en outre, des dispositions du présent statut qui s'appliquent en

(12) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution des conflits internationaux*, op. cit., p. 252.

matière contentieuse, dans la mesure où elle les reconnaîtra applicables ».

Cette procédure constitue, comme l'a déclaré la Cour, une participation à l'action de l'organisation, donc une contribution au fonctionnement d'une société institutionnelle, à la différence de la procédure contentieuse, extérieure à l'organisation « elle introduit au fond l'idée d'une compétence de la Cour dans un tout organisé, compétence que celle-ci est tenue d'exercer » (13).

Dans sa jurisprudence, la C.P.J.I. avait pris position sur certains aspects du fonctionnement des organisations internationales (14). C'est ainsi notamment qu'elle avait rendu plusieurs avis sur la compétence de l'organisation internationale du travail.

Cette tendance a été accentuée par la jurisprudence de la C.I.J. puisque tous les avis donnés par la Cour, sauf deux, concernent le fonctionnement de l'organisation internationale. Les avis demandés l'ont été généralement à la suite d'une contestation entre un ou plusieurs Etats membres, d'une part, et l'organisation, ou si l'on préfère une majorité d'Etats, d'autre part. Ces contestations portaient sur l'étendue de la compétence ou les modalités d'exercice de la compétence de l'organisation et surtout de l'O.N.U. et se traduisaient par des divergences d'interprétation de dispositions de la Charte. La possibilité pour la Cour d'interpréter la Charte a été contestée de la même façon que la nature concrète ou abstraite de la réponse de la Cour a été mise en cause.

§ 1. --- *Le pouvoir d'interprétation de la Charte par la Cour.*

Dès le premier avis que la Cour dut rendre, se manifesta une conception restrictive de la compétence de la Cour (15). Certains exposés précédant l'avis contestèrent la possibilité pour la Cour d'interpréter la Charte et, notamment, ceux des représentants des pays socialistes. La Cour n'adopta pas cette attitude négative, dont on retrouve la manifestation dans l'opinion dissidente du juge KRYLOV. La Cour a affirmé que l'interprétation entraînait dans l'exercice normal de ses attributions judiciaires (16). Georges SCELLE avait examiné cette question, dans l'exposé présenté au nom du Gouvernement français. Il avait montré les deux fondements différents de la théorie contestant la possibilité d'interpréter la Charte. Pour les uns, la Cour n'était pas compétente pour interpréter la Charte parce que ce rôle devait être celui de l'Assemblée, dotée d'une compétence d'ordre quasi

(13) Voir : S. BASTID, *La jurisprudence de la C.I.J.*, R.C.A.D.I. 1951, p. 599.

(14) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution des conflits internationaux*.

(15) Conditions de l'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies, 28 Mai 1948, Rec. 1948.

(16) Rec. 1948, p. 61.

législatif (Georges SCELLE opposait à cet argument les travaux de la Conférence de San Francisco). Pour les autres, la Cour n'était pas compétente, car elle aurait empiété sur le pouvoir constituant resté entre les mains des Etats. Cette opinion confondait le pouvoir d'interprétation et le pouvoir d'amendement constitutionnel. Georges SCELLE écrivait, pour bien affirmer le pouvoir de la Cour, « l'Assemblée s'adresse en l'espèce à la C.I.J. parce qu'elle veut que sur le point qui est en question on dise le droit, non pas bien entendu avec autorité de chose jugée, non pas même si l'on veut, pour avoir communément, au sens le plus strict du mot, une interprétation authentique, mais pour avoir une interprétation qui a toutes les chances au monde de n'être jamais contredite » (17).

La Cour, par son avis de 1948, et par les avis qui suivirent, manifesta sa volonté d'interpréter les traités qu'il s'agisse de la Charte, cas le plus fréquent, de l'acte constitutif de l'I.M.C.O. des statuts du T.A.O.I.T. et du T.A.O.N.U. et même de traités ordinaires dans l'avis sur l'interprétation des traités de paix (18). Seule nous intéresse ici l'interprétation des traités constitutifs qui forme l'essentiel des avis consultatifs rendus.

Mais, si la Cour se bornait à interpréter, cette interprétation ne constituerait pas un véritable contrôle. Ce contrôle n'existe vraiment que dans la mesure où la Cour se prononce sur la compatibilité d'une action ou d'un acte d'un Etat membre ou d'un organe d'une organisation internationale avec les dispositions de la Charte. Tout dépend de la nature abstraite ou concrète de la question posée.

§ 2. — *La nature concrète ou abstraite de la question.*

L'hypothèse d'une contestation telle que celle qui s'est produite lors de l'affaire de l'admission des Etats membres est très significative. L'origine de la demande était l'attitude adoptée par certains Etats, dans leurs votes au Conseil de Sécurité ou à l'Assemblée Générale, sur l'admission d'Etats comme membres des Nations Unies qui, tout en reconnaissant que les conditions prévues par l'article 4 de la Charte étaient remplies, subordonnaient leur vote à l'admission d'autres Etats. Il y avait là, clairement, matière à interprétation de l'article 4 et cette interprétation débouchait sur le contrôle de l'attitude de ces Etats. Le contrôle se manifeste de façon différente suivant le caractère abstrait ou concret de la question.

A - LA NATURE ABSTRAITE

Contrairement à la C.P.J.I., la C.I.J. a manifesté sa tendance

(17) Voir : G. SCELLE, Rec. 1948, Mémoires, Plaidoiries et documents.

(18) Rec. 1950, p. 221. Elle fut d'ailleurs incitée à le faire par une résolution de l'Assemblée générale votée sur initiative australienne.

dans ses premiers avis consultatifs à se placer sur un plan abstrait (19). Cette tendance explique, partiellement, les oppositions à l'interprétation par la Cour de la Charte. En effet, on a fait valoir, à l'encontre de cette possibilité, que la Cour, en interprétant la Charte d'une manière abstraite, sortirait du cadre de sa fonction quasi consultative. La Cour, dès son premier avis, a indiqué de la manière la plus nette, qu'elle pourrait répondre à toute question juridique, abstraite ou non (20).

Le caractère abstrait de la réponse n'empêche pas de se prononcer sur le respect du traité mais cette prise de position est indirecte. Il est certain que dans une affaire comme celle de l'Admission des Etats membres la demande d'avis était le résultat d'une réaction de la majorité de l'Assemblée générale à l'attitude de certains Etats lors du vote de l'admission de nouveaux Etats. En répondant d'une manière abstraite, la Cour n'examinait pas la légalité d'un type d'attitudes. Cependant, cette réponse abstraite ne pouvait pas tromper, c'est bien les Etats socialistes dont l'attitude était condamnée par la réponse.

Ce point attira d'ailleurs l'attention du juge ZORICIC dans son opinion dissidente (21). La jurisprudence postérieure devait marquer la prépondérance de l'abstraction sur le concret tout en laissant une place à ce dernier (22). Cette préférence de la Cour peut être expliquée par la volonté de la Cour de ne pas quitter le domaine juridique en évitant les problèmes politiques que fait naître la concrétisation (23). Cependant, cette jurisprudence semble avoir connu une évolution dans le sens d'une concrétisation plus révélatrice du contrôle.

B - LA NATURE CONCRÈTE

Le caractère concret de l'avis de la Cour fait apparaître de manière particulièrement nette l'opération de contrôle à laquelle se livre le juge. C'est ce qui a frappé la doctrine dans les deux derniers avis rendus par la Cour : l'avis sur la composition du Comité de Sécurité maritime et l'avis sur certaines dépenses des Nations Unies (24).

1. — *L'avis sur la composition du Comité de Sécurité Maritime.*

La question était posée d'une manière abstraite à la Cour. On lui demandait de dire si le Comité de la Sécurité maritime de

(19) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution*, p. 268.

(20) Admission des Etats membres, Rec. 1948, p. 61.

(21) Rec. 1948.

(22) Aff. du Sud-Ouest africain, Rec. 1950 et interprétations de traités de paix.

(23) Voir : S. ROSENNE, *The I.C.J., op. cit.*, p. 456. COLLIARD, *Composition du Comité de Sécurité maritime*, A.F.D.I. 1960.

l'organisation intergouvernementale consultative de la navigation maritime du 15 janvier 1959 avait été établi conformément à la Convention portant création de l'organisation. La Cour devait donner un caractère concret à la question. « La Cour est appelée à apprécier si, en n'élisant pas le Libéria et le Panama au Comité de Sécurité maritime, l'Assemblée s'est conformée à cette disposition » (art. 28 de la Convention de l'I.M.C.O.). La Cour, après avoir procédé à l'examen des conditions de vote de l'Assemblée et à l'interprétation de la Convention constata la non conformité du vote de l'Assemblée et des dispositions de la convention. Dans ce cas, il y a incontestablement contrôle, « on se rapproche de la technique du recours pour excès de pouvoir administratif français ou des techniques générales de contrôle de la constitutionnalité des lois dans les droits internes qui connaissent cette institution » (25). En effet, on procède à la confrontation entre la Charte et un acte déjà accompli pour déterminer si l'interprétation de la Charte a été correcte. Comme on a pu l'écrire « la présente affaire est la première dans laquelle il est demandé à la Cour d'apprécier la constitutionnalité de l'action émanée de l'organisation internationale en cause. C'est également la première fois que la Cour a conclu que l'action critiquée était inconstitutionnelle... Sans doute... le fait qu'il existe désormais un précédent dans lequel la Cour a déclaré inconstitutionnelle une décision prise par une organisation internationale ne signifie ni que le principe du contrôle juridictionnel est un principe fermement établi de l'organisation internationale contemporaine, ni que l'emploi à cette fin de la procédure consultative constitue toujours la méthode la mieux appropriée. Il reste néanmoins qu'un pas a été fait en ce sens ; et les difficultés de procédure qui se sont élevées dans ce cas (ordre des exposés oraux) sont une nouvelle indication des facultés d'adaptation empirique de la Cour aux situations nouvelles » (26).

2. — *L'avis sur certaines dépenses des Nations-Unies.*

La Cour était saisie d'une question portant sur la nature de certaines dépenses engagées par l'organisation et lui demandant notamment de dire s'il s'agissait de dépenses de l'organisation au sens du paragraphe 2 de l'article 17 de la Charte.

L'Assemblée générale des Nations Unies avait rejeté l'amendement français qui aurait conduit la Cour à apprécier la conformité avec les dispositions de la Charte des actes de l'Assemblée qui avaient décidé les opérations ayant entraîné les

(24) Voir : S. ROSENNE, *The law and practice of the I.C.J.*, p. 706.

(25) Voir : C. A. COLLIARD, A.F.D.I., p. 361. Dans le même sens, voir : S. ROSENNE, *la C.I.J. en 1960*, R.G.D.I.P. 1961, p. 516.

(26) Voir : S. ROSENNE, *La C.I.J. en 1960*, *op. cit.*

dépenses. La question était bien posée d'une manière concrète, elle demandait une interprétation déterminée de la Charte mais n'entraînait pas pour le juge la mise en jeu d'une véritable opération de contrôle. Pourtant, la Cour a répondu à l'avis en examinant la conformité de certaines opérations décidées par l'Assemblée Générale (F.U.N.U. O.N.U.C.), comme si l'amendement français n'avait pas été repoussé (27) « lorsque l'organisation prend des mesures dont on peut dire, à juste titre, qu'elles sont appropriées à l'accomplissement des buts déclarés des Nations Unies, il est à présumer que cette action ne dépasse pas les pouvoirs de l'organisation » (28).

La Cour a, dans cet avis comme dans le précédent, effectué une opération analogue à celle du contrôle de constitutionnalité en droit interne (29).

La finalité de l'avis consultatif est ainsi parfaitement conciliable avec le contrôle du respect des traités constitutifs puisqu'il « éclaire les organes internationaux sur la portée de leurs pouvoirs, il les contient dans les limites que leur fixent les textes qui les ont institués, il leur assure l'effectivité que requiert l'accomplissement de leur mission » (30). Cette possibilité ne saurait surprendre, étant donnée la nature institutionnelle de cette procédure, on ne peut cependant négliger les inconvénients que présentent, à cet égard, ses modalités d'organisations, corrigées partiellement par la pratique récente. D'autres causes rendent délicates la conciliation de la finalité des recours devant les juridictions administratives internationales et le respect des traités constitutifs.

Section II. — La finalité des recours devant les juridictions administratives internationales et le contrôle du respect des traités

Ces recours administratifs, qu'ils soient formés devant le Tribunal administratif de l'O.I.T. ou le Tribunal administratif de l'O.N.U., sont très limités. Les juridictions en cause ne disposent que d'une compétence d'attribution qui les limite, à l'intérieur du droit de la fonction publique internationale, au seul contrôle des conditions d'emploi (31). Ce caractère des juridictions administratives, leur compétence enfermée dans de strictes limites, explique que la finalité des recours qui peuvent être intentés les rattache au contentieux subjectif. Exceptionnellement cependant des éléments objectifs peuvent

(27) Voir : H. THIERRY, A.F.D.I. 1962, *op. cit.*

(28) Voir : Voir : Rec. C.I.J. 1962.

(29) Voir : THIERRY, A.F.D.I. 1962, *op. cit.*

(30) Voir : C. DE VISSCHER, *Théories et Réalités en Droit international public*, p. 464.

(31) Voir : P. WEIL, *Le droit administratif international*, *op. cit.*, p. 22.

apparaître qui, sans modifier la nature profonde des recours, jettent un éclairage particulier sur certains de leurs aspects.

I. - LE CARACTERE SUBJECTIF DU CONTENTIEUX DES FONCTIONNAIRES

Le contentieux des fonctionnaires qui relève de l'examen du Tribunal administratif de l'O.I.T. et du Tribunal administratif de l'O.N.U. est un contentieux subjectif : cela résulte de la compétence de ces deux juridictions, telle qu'elle est établie par les articles 2 du Statut du Tribunal administratif de l'O.I.T. et du Statut du Tribunal de l'O.N.U.

En des termes différents, mais aboutissant à une compétence analogue, les deux statuts limitent les recours aux conditions d'emploi, encore le fonctionnaire ne peut-il attaquer que les décisions individuelles qui le concernent et non pas les textes à caractère réglementaire, cela souligne le caractère subjectif du contentieux (32). La jurisprudence traduit la conscience prise par les tribunaux de ce caractère. Dans un jugement du 4 septembre 1962, n° 67, LINDSEY, le Tribunal administratif de l'O.I.T. s'est déclaré incompétent pour annuler certaines parties du Statut car « aucune disposition du Statut du Tribunal ne donne compétence à ce dernier pour connaître de conclusions tendant à l'annulation d'actes réglementaires ».

La finalité du contrôle tend ainsi au rétablissement de droits subjectifs méconnus en violation du contrat ou du Statut du personnel. L'enjeu du procès est le respect des conditions d'emploi plutôt que la régularité en soi de l'activité de l'organisation » (33).

Pourtant, il existe parfois certains éléments objectifs qui peuvent justifier un rattachement de ce contentieux au contrôle du respect des traités constitutifs.

II. - LES ELEMENTS OBJECTIFS

A vrai dire ces éléments ne changent pas la nature profonde d'un contentieux dont la finalité reste essentiellement subjective, mais ils ont une certaine importance méritant d'être signalée. Le premier élément objectif est constitué par la nature du lien de fonction publique. Il était, au début considéré comme exclusivement contractuel. La jurisprudence a évolué et des éléments statutaires ont pris place dans sa définition (34).

(32) Voir : P. WEIL, *Le droit administratif international*, op. cit., p. 22 et 23.

(33) Voir : P. WEIL, *Le droit administratif international*, p. 22.

(34) Voir : P. WEIL, *Le droit administratif international*, p. 33.

Cet aspect objectif ne modifie pas le caractère fondamental de ce contentieux (35).

Le second aspect objectif ne le modifie d'ailleurs pas plus mais il convient de le mentionner, en raison de son intérêt pour l'étude du contrôle. Pour qu'il y ait contrôle, il faut que le juge puisse examiner la conformité ou la non conformité d'un acte à la Charte constitutive. Cette opération peut-elle être effectuée à l'occasion du contentieux des fonctionnaires internationaux ? Les fonctionnaires relèvent incontestablement de l'ordre juridique de l'organisation à laquelle ils appartiennent. La hiérarchie normative de cet ordre a pour sommet la Charte constitutive de l'organisation. Les traités constitutifs contiennent peu d'indications sur le statut des fonctionnaires internationaux, aussi trouvera-t-on peu d'occasions de les appliquer (36). La rareté de la prise en considération des textes constitutifs s'explique aussi par la limitation des tribunaux à l'examen de la régularité des décisions individuelles destinées au fonctionnaire qui exerce le recours.

On peut cependant citer dans la jurisprudence un exemple de contrôle par rapport à la Charte constitutive. Lorsque des questions relatives au droit constitutionnel de l'UNESCO ont été soumises au Tribunal administratif de l'O.I.T., celui-ci a tenu compte de la Charte de cette organisation pour rendre ses jugements. Il s'agissait du Mac carthysme et de ses conséquences sur la situation des fonctionnaires internationaux de nationalité américaine. Le Gouvernement américain, qui menait, par le moyen de commissions et de jurys d'enquête, une politique de répression à l'égard du communisme, en recherchant les personnes suspectées d'être favorables à cette idéologie, en vint à étendre cette recherche aux fonctionnaires internationaux américains. Le gouvernement américain trouva ce que l'on est bien forcé d'appeler des complicités auprès des dirigeants de certaines organisations internationales et, notamment, de l'O.N.U. et de l'UNESCO. Les fonctionnaires qui avaient refusé de se plier à ces procédures, en invoquant notamment leurs droits constitutionnels, furent révoqués par ces organisations. Ils formèrent des recours devant les Tribunaux administratifs compétents suivant l'organisation dont ils relevaient.

Dans l'ensemble, ces tribunaux jouèrent leur rôle protecteur à l'égard des fonctionnaires en faisant droit à leurs recours. Une différence de jurisprudence opposa le Tribunal des Nations Unies et celui de l'O.I.T., le premier refusant de s'appuyer sur le traité pour prononcer ses jugements, et le second y faisant appel, à titre complémentaires, il est vrai. Cet aspect annexe des recours devant les tribunaux administratifs fait apparaître de

(35) En sens contraire, voir S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit.

(36) Voir : J. F. HEYMANN, *Les juridictions administratives internationales*, Thèse, Dijon 1958, T. II, p. 242.

manière exceptionnelle un certain contrôle du respect des traités constitutifs. Le Tribunal administratif des Nations Unies, dans une série d'affaires (37), s'est prononcé de la manière suivante « Aux termes de son statut le Tribunal n'a pas compétence pour se prononcer sur la validité, par rapport à la Charte d'un accord conclu entre le Secrétaire général et un Etat membre... mais il lui appartient d'examiner si le licenciement du requérant est conforme aux dispositions du Statut et du règlement du personnel » Le Tribunal examina donc dans cette série d'affaires si les décisions prises par le Secrétaire général étaient licites au regard du statut et du règlement.

Par contre, le Tribunal administratif de l'O.I.T. devait se montrer plus audacieux dans les affaires introduites devant lui (38). Le Tribunal, en s'appuyant sur la Charte constitutive, déclara illicites les décisions prises par le Secrétaire général, parce que celui-ci ne pouvait pas exercer un pouvoir attribué pour poursuivre les buts de l'organisation pour s'associer à une politique nationale.

Quoiqu'il en soit, on voit que ces recours ne servent au contrôle du respect des traités constitutifs que d'une manière très réduite, leur finalité est peu conciliable avec le contrôle du respect des traités constitutifs. Il en va autrement pour les Communautés européennes où finalité des recours et contrôle du respect des traités constitutifs concèdent le plus souvent.

Section III. — La finalité des recours devant la cour de justice des communautés européennes et le contrôle du respect des traités constitutifs

La Cour des Communautés a pour rôle le contrôle du respect des traités constitutifs des Communautés européennes. Les trois traités déterminent, de manière à peu près identique, la mission de la Cour : assurer le respect du droit dans l'interprétation et l'application des traités (39). La diversité des recours, très proche de celle du droit administratif français et inspirée de lui (40), rend nécessaire une étude détaillée destinée à rechercher dans chaque cas l'existence d'un contrôle du respect des traités constitutifs.

Un premier cas doit faire l'objet d'un examen séparé, parce que cette compétence de la Cour de Justice ne constitue pas un recours contentieux (41). C'est la participation de la Cour de

(37) Voir : Rec. des jugements du T.A.N.U. n° 19, 20, 21, 22, 23, 24, 25, 26, 27, 29, 30, 31, 32, 33, 45, 35, 36, 37, 53.

(38) Voir : Rec. des jugements du T.A.O.I.T. n° 18, 19, 20, 21, 22, 23, 24.

(39) Article 31 C.E.C.A., art. 164 C.E.E., art. 136 C.E.C.A.

(40) Voir : A. L'HULLIER, *Une conquête du droit administratif français, le contentieux de la C.E.C.A.*, Dalloz 1953, chr. p. 63.

(41) Voir : J. P. COLIN, *Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes*, op. cit.

Justice à la procédure de petite révision C.E.C.A. Cette participation, prévue par l'article 95, 3° et 4° alinéas, du traité de la C.E.C.A., donne à la Cour un véritable droit de veto (42). En effet, pour que le projet de révision établi par le Conseil et la Haute Autorité d'un commun accord soit transmis à l'Assemblée qui doit l'adopter, la Cour doit donner son avis de conformité. Paradoxalement, la Cour continue à jouer son rôle de contrôle du respect du traité, bien qu'il s'agisse de sa participation à une révision. Elle examine en effet la conformité du projet aux dispositions de l'article 95, 3° alinéa. Cet examen porte sur les points suivants : existence de difficultés imprévues ou de changement profond des conditions économiques ou techniques affectant le marché commun, nécessité d'adapter les règles relatives à l'exercice par la Haute Autorité des pouvoirs qui lui sont conférés, obligation de ne pas porter atteinte aux dispositions des articles 2, 3 et 4, obligation de ne pas porter atteinte au rapport des pouvoirs respectivement attribués à la Haute Autorité et aux autres institutions de la Communauté. Ces deux dernières conditions révèlent clairement que la Cour joue dans cette procédure de révision, qui est beaucoup plus une procédure d'adaptation, son rôle conservateur du traité à l'égard des dispositions les plus importantes de celui-ci, assorti d'un contrôle de l'opportunité de la révision.

Un autre cas, résultant d'une disposition du traité de la C.E.E. ne semble pas pouvoir être classé parmi les recours contentieux. C'est l'hypothèse dans laquelle la Cour, en vertu de l'article 228, est amenée à donner son avis à la demande du Conseil ou de la Commission ou d'un Etat membre sur la compatibilité d'un accord international avec les dispositions du traité. Dans ce cas, aussi, elle assure le respect du traité, puisqu'un accord déclaré incompatible avec les dispositions du traité ne pourra entrer en vigueur sans la révision de celui-ci.

L'examen de l'exercice de ce rôle dans les différents recours contentieux fera l'objet des développements suivants. Ces recours se distinguent suivant l'étendue du contrôle du juge. Dans certains, le juge est exclusivement juge de la légalité, dans d'autres, il est seulement juge de l'interprétation, dans les derniers, enfin, il a les pouvoirs d'un juge de pleine juridiction.

I. - LA FINALITE DU CONTENTIEUX DE LA LEGALITE PURE

Ce contentieux est celui dans lequel le caractère objectif des recours atteint son maximum. On attaque devant le juge un acte en lui demandant de déclarer qu'il n'est pas conforme à la règle de droit. Deux catégories de recours peuvent être rattachées à ce type de contentieux dans les Communautés européennes :

(42) Voir : J. P. COLIN, *Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes*, *op. cit.*

les recours en annulation et les questions préjudicielles mettant en cause l'appréciation de validité d'un acte communautaire

§ 1. — *Les recours en annulation et en carence et le respect des traités constitutifs*

On a souvent eu l'occasion de souligner le caractère remarquable de l'étendue du contrôle de légalité dans les Communautés européennes. Ces recours organisent le contrôle de la légalité objective d'un acte. Ils présentent donc un intérêt considérable pour l'examen de la conformité d'un acte par rapport au traité constitutif. Mais le traité, s'il est source principale et primaire du droit dans les Communautés européennes, n'en est pas la source unique, aussi n'est-ce pas toujours la conformité au traité d'un acte qui sera directement mise en cause par leur exercice. Mais, par exemple, la légalité d'une décision individuelle par rapport à une décision générale. Il s'agit ici uniquement de montrer comment, par le recours en annulation, le juge peut contrôler la conformité au traité constitutif en exerçant une sorte de contrôle de constitutionnalité. Le terme a d'ailleurs été utilisé par la Cour (43). Mais il serait faux de réduire le contrôle de constitutionnalité, comme le font certains auteurs (44), au contrôle des décisions générales ; il existe aussi un contrôle de constitutionnalité, c'est-à-dire un contrôle par rapport au traité constitutif des décisions individuelles (45).

Ces auteurs sont influencés par le peu d'intérêt accordé en droit interne au contrôle de constitutionnalité exercé par les juridictions administratives et ils oublient la différence entre les hiérarchies normatives internes et les hiérarchies normatives des organisations internationales. Il est incontestable que si l'on admet l'utilisation de l'expression « contrôle de constitutionnalité », on peut dire qu'il existe aussi un contrôle de constitutionnalité des décisions individuelles. En effet, d'une part de nombreuses décisions individuelles n'interviennent pas en application de textes généraux mais sont adoptées directement par les organes communautaires (c'est le cas, par exemple, des décisions d'autorisation de mesures de sauvegarde adressées aux Etats membres). d'autre part, l'examen de la conformité au traité peut se faire d'une manière indirecte dans la mesure où un recours contre un acte individuel intervenu en exécution d'un acte général de base ne met pas en cause sa conformité à l'acte de base, mais met en cause la conformité de l'acte de base au traité au moyen de l'exception d'illégalité soulevée à l'appui du recours.

(43) Voir : aff. 8/55, Rec. II, p. 227.

(44) Voir : G. BEBR, *Judicial control of the European communities*, op. cit. A. TIZZANO, *La Corte di giustizia delle Comunità europee*, op. cit.

(45) Voir : G. VON HIPPEL, *La séparation des pouvoirs dans les Communautés européennes*, Thèse, op. cit., p. 147.

A - LA FINALITÉ DU RECOURS EN ANNULATION

Le recours en annulation dans les trois traités européens comporte quatre cas d'ouverture :

— l'incompétence, la violation des formes substantielles, la violation du traité ou de toute règle relative à son application et enfin le détournement de pouvoir. Ils rappellent donc les quatre cas connus du droit administratif français. Leur originalité est de permettre un contrôle, par le juge, de l'acte litigieux par rapport à ce qui est la constitution de l'organisation alors que le recours administratif français révèle plus rarement un contrôle constitutionnel.

1. — *L'incompétence et le respect du traité constitutif*

« Il y a incompétence lorsque la mesure édictée ne rentrait pas dans les attributions de l'autorité qui l'a prise mais dans celles d'une autre autorité » (46). L'incompétence présente donc à première vue une importance considérable quant au contrôle du respect du traité constitutif. Permettre au juge d'examiner la légalité d'un acte sous l'angle de la compétence, c'est lui fournir les moyens de contrôler les équilibres essentiels du traité. On a même pensé que cette ouverture aurait une importance plus considérable encore dans les traités de Rome étant donné qu'ils instituent un équilibre différent de celui du traité de Paris en accordant une importance bien plus considérable au Conseil des Ministres (47).

En fait, ce cas a eu une importance pratique limitée et a été utilisé dans des affaires peu nombreuses. On sait qu'il existe plusieurs sortes d'incompétence : l'incompétence *ratione loci*, l'incompétence *ratione temporis*, l'incompétence *ratione materiae*. L'incompétence *ratione materiae* présente la plus grande importance pour le respect des traités constitutifs, car elle met en cause les équilibres fondamentaux. Par ce cas d'ouverture la Cour s'est prononcée sur la théorie de l'effet utile et des pouvoirs implicites en adoptant une position restrictive par rapport à celle élaborée par la Cour internationale de Justice (48) et sur la délégation de pouvoirs (49).

Elle se distingue mal de l'ouverture pour violation du trai-

(46) Voir : A. DE LAUBADÈRE, *Traité élémentaire de droit administratif*, op. cit., T. I, p. 476.

(47) Voir : G. BEBR, *Judicial control of the European Communities*, op. cit.

(48) Voir : aff. 8/55, Rec. II, p. 305, 4 à 13/59, Rec. VI, p. 281 *a contrario* dans aff. 20/59, Rec. VI, p. 687 et 25/59, Rec. VI, p. 756.

(49) Voir : aff. 7/56 et 3 à 7/57, Rec. III, p. 119. Aff. 9/56, Rec. IV, p. 40. Aff. 10/56, Rec. IV, p. 40. Aff. 10/56, Rec. IV, p. 80.

té (50), que le juge communautaire comme le juge administratif français semble préférer.

2. — *La violation des formes substantielles et le respect du traité constitutif*

Les traités ne précisent pas, parmi les formes que doivent revêtir les actes, quelles sont les formes substantielles qui doivent être respectées et dont la violation doit être sanctionnée. La Cour a donc dû déterminer les formes substantielles. Elle l'a fait en retenant les éléments susceptibles d'influencer la formulation finale d'un acte (51). Il faut toutefois remarquer que les formes substantielles ne sont pas nécessairement comprises parmi les formes prévues par les traités mais qu'elles peuvent aussi résulter de principes généraux du droit. Cette ouverture est importante, car elle renforce le pouvoir de contrôle du juge comme le révèlent deux exemples : l'exigence du respect du processus prévu pour l'adoption d'une décision, l'exigence de motivation. Ces deux exigences contribuent de manière incontestable au contrôle du respect des traités constitutifs.

a) *Le respect du processus d'élaboration des actes.*

Lorsque les traités imposent la consultation de certains organismes, l'absence d'une telle consultation constitue une violation des formes substantielles. C'est ainsi que dans sa jurisprudence C.E.C.A. la Cour a contrôlé si une décision prise par la Haute Autorité avait été précédée par la consultation prévue du Conseil de Ministres et du Comité Economique et social. Le non respect de ces exigences de consultation est susceptible de modifier, voire de bouleverser les équilibres établis par les traités.

On comprend l'importance de la reconnaissance par la Cour du caractère de formes substantielles à certaines de ces consultations, dont il faut mentionner l'accomplissement dans la motivation des actes.

b) *La motivation.*

La motivation des actes est prévue par les articles 15 C.E.C.A., 190 C.E.E et 162 C.E.E.A.

Les formes de la motivation n'étaient pas prévues par les traités, la Cour a dû déterminer le contenu de cette exigence. Une jurisprudence abondante a souligné l'importance attachée à cet aspect de la légalité qui met en cause l'équilibre institutionnel du traité (52). Les principaux points tranchés par la Cour ont été le caractère absolu de l'exigence d'une motivation et le caractère variable de cette motivation, suivant la nature

(50) Voir : A. TIZZANO, *La corte di giustizia delle Comunità europee*, op. cit., 1259.

(51) Voir : G. BEBR, *Judicial control of the European communities*, op. cit.

(52) Voir : aff. 18/57, Rec. V, p. 114.

des actes, et suivant les circonstances. La Cour a jugé que l'absence de motivation constituait une violation des formes substantielles (53) et que la motivation insuffisante équivalait à une absence de motivation (54).

Elle a manifesté son intérêt pour la motivation en rappelant que l'exigence de la motivation est conçue non seulement pour les justiciables mais a aussi pour but de mettre la Cour en mesure d'exercer pleinement le contrôle juridictionnel dont la chargent les traités (55).

Cette jurisprudence a été confirmée pour le traité C.E.E. (56) On ne peut pas dire que la motivation intéresse directement le respect des traités constitutifs mais, en augmentant les moyens de contrôle des juges, elle y contribue.

Le contrôle des formes substantielles, d'ailleurs objet d'un examen d'office (57) concerne donc directement ou indirectement le contrôle par rapport aux traités constitutifs.

3. — *La violation du traité et le respect du traité constitutif.*

Cette ouverture se calque sur celle de la violation de la loi dans le recours pour excès de pouvoir devant le Conseil d'Etat français. Le terme de loi dans la jurisprudence du Conseil d'Etat français n'a pas un sens bien défini et recouvre un ensemble de notions différentes. Il en est de même pour le terme « traité » et « toute règle de droit relative à son application ». Ils se ressemblent notamment par un point. Le cas d'ouverture violation de la loi est un cas fourre-tout dont le juge se sert continuellement, il en est de même pour la Cour des Communautés européennes avec la violation du traité (58).

Sous l'angle de cette étude, il faut écarter en particulier le contrôle par rapport à une règle d'application du traité. Ainsi réduit, le problème n'en est pas moins fort délicat car il s'agit de déterminer la notion de violation du traité. Cette notion est variable suivant la nature du traité. Le contrôle par rapport au traité C.E.C.A. est plus facile que le contrôle par rapport aux traités de Rome. En effet, le traité C.E.C.A. est un traité-loi qui contient l'essentiel de la législation du marché commun du charbon et de l'acier, il a donc un contenu assez précis, au contraire, le traité C.E.E. est un traité-cadre ne comportant que les grands principes des différents domaines du marché commun.

La violation du traité peut comporter, et c'est le cas le plus simple, une contrariété de contenu entre l'acte et les dispositions

(53) Voir : aff. 9/56 et 10/56, Rec. IV, p. 31 et 71.

(54) aff. 18/57, Rec. V, p. 117.

(55) Voir : aff. 18/57, Rec. V, p. 114, aff. 36, 37, 38 et 40/59, Rec. VI, p. 891

(56) Voir : aff. 24/62, Rec. IV, p. 143.

(57) Voir : aff. 6/54, Rec. I, p. 220 et 18/57, Rec. V, p. 115.

(58) Voir : J. BOULOUIS, A.F.D.I. 1955, p. 315.

du traité. Cette contrariété peut apparaître lorsque, par exemple un organe prend une décision qu'il n'avait pas le pouvoir de prendre en vertu du traité. Cet exemple soulève la question de la précision des dispositions du traité sous l'angle de l'ampleur des pouvoirs discrétionnaires des organes communautaires. Le domaine de leur action, c'est-à-dire les matières économiques, rend nécessaire l'attribution à ces organes de pouvoirs discrétionnaires importants. Cette question s'est posée dans la C.E.C.A. à propos des objectifs fondamentaux de la Communauté, la Cour a reconnu la marge discrétionnaire de manœuvre de la Haute Autorité, en lui laissant la possibilité d'exercer ses pouvoirs pour la poursuite des objectifs fondamentaux, sans la limiter dans cet exercice aux cas pour lesquels ces pouvoirs sont prévus de manière précise (59). Cette situation est encore plus nette dans la C.E.E., en raison des objectifs beaucoup plus généraux assignés par le traité à cette organisation. On peut aussi se demander si la Cour ne laissera pas aux organes communautaires une marge l'action plus large encore dans la C.E.E., compte tenu de la part accrue faite dans l'exercice des pouvoirs à l'organe interétatique, le Conseil.

Le deuxième aspect de l'ouverture violation du traité concerne l'illégalité tenant non pas au contenu même de l'acte mais à sa motivation.

Il ne s'agit plus de la motivation illégale parce qu'insuffisante ou absente et constituant une violation des formes substantielles, mais de la motivation illégale par son contenu. L'exigence sur le plan formel d'une motivation suffisante et la qualité de forme substantielle attachée à cette motivation s'expliquent d'ailleurs par la volonté de permettre aux justiciables de connaître les motifs qui sont à la base de l'acte et au juge d'exercer son contrôle.

Cette illégalité peut apparaître de deux façons : il se peut que l'acte soit illégal « parce qu'il ne pouvait légalement être accompli que pour certains motifs, c'est-à-dire en présence de certaines circonstances de fait qui, précisément, ne se sont pas trouvées réalisées, c'est une première forme d'illégalité quant aux motifs, résultant de l'absence de motifs légaux. Tantôt l'acte est illégal parce qu'il s'avère que les motifs de fait que l'auteur de l'acte prétend être à l'origine de sa décision, n'ont en réalité pas existé, l'illégalité concerne ici exclusivement les motifs pris en eux-mêmes indépendamment du contenu de la décision, elle procède de l'inexistence des motifs invoqués » (60). On retrouve ces deux formes d'illégalité dans la jurisprudence de la Cour.

En ce qui concerne la première, il arrive fréquemment que les traités subordonnent l'action d'un organe communautaire à

(59) Voir : aff. 1/54 et 6/54, Rec. 1, p. 7 et p. 201.

(60) Voir : A. DE LAUBADÈRE, *Traité élémentaire de droit administratif*, op. cit., T. I, p. 483 et s.

telle ou telle situation économique. Au cas d'un recours contre l'acte, la Cour examine si les circonstances économiques exigées pour l'intervention de l'organe sont remplies. Si elles le sont, la Cour rejette le recours, si elles ne le sont pas, la Cour annule l'acte pour illégalité, mais elle ne contrôle en aucun cas l'opportunité des mesures prises.

En ce qui concerne le deuxième cas d'illégalité tenant à la motivation il se peut que l'organe communautaire donne à son action des motifs illégaux ou impropres. Dans ce cas, la Cour annulera aussi sur la base de l'illégalité pour violation du traité.

4. — *Le détournement de pouvoir et le respect du traité constitutif.*

Le détournement de pouvoir présente une importance particulière en droit communautaire, en ce qui concerne du moins le droit de la C.E.C.A. En effet, dans le traité C.E.C.A., il permet aux entreprises communautaires en l'alléguant, d'une part de recourir contre les décisions générales et d'autre part de lever les limites fixées au juge par le traité en matière d'appréciation des faits.

Pourtant, la notion est loin d'être claire, ce qui s'explique en partie par le fait que le juge communautaire n'a jamais jusqu'à maintenant admis au fond l'existence d'un détournement de pouvoir. En droit administratif français « il y a détournement de pouvoir lorsqu'une autorité administrative accomplit un acte de sa compétence mais en vue d'un but autre que celui pour lequel l'acte pouvait légalement être accompli » (61). On peut se demander si la Cour a adopté la définition française ou si elle a retenu une notion propre. Certains auteurs estiment que c'est la notion française du détournement de pouvoir qui doit être retenue, d'autres que c'est une notion nouvelle, tenant compte des différences entre les droits nationaux (62). Ceux qui, comme M. BEBR, ont analysé la jurisprudence de la Cour et choisi la seconde conception, pensent que la notion retenue est plus large que la notion française. Le détournement de pouvoir en droit français repose essentiellement sur des éléments subjectifs : les intentions et les mobiles psychologiques de l'auteur de l'acte. Si l'on trouve bien dans la jurisprudence de la Cour des Communautés des exemples de détournement de pouvoir au sens subjectif (63), on y trouve aussi une conception des détour-

(61) Voir : A. DE LAUBADÈRE, *Traité élémentaire de droit administratif*, op. cit., T. I.

(62) Dans le premier sens, voir : E. STEINDORFF, *La sauvegarde des droits privés et la procédure dans les Communautés européennes et Rapport de la délégation française sur le traité C.E.C.A.*, p. 158 en sens contraire voir : A. TIZZANO, *La corte di giustizia delle comunità europee*, op. cit., p. 1.269, et G. BEBR, *Judicial control of the European communities*, op. cit., p. 98.

(63) Voir : aff. 6/54, Rec. I, p. 226.

nements de pouvoir au sens objectif, qui relève d'une violation des traités constitutifs, comme le montre la position de la Cour dans l'affaire 8/55, « même si la défenderesse a commis certaines erreurs dans le choix des éléments de ses calculs... il ne s'ensuit pas que ses erreurs constituent ipso facto la preuve d'un détournement de pouvoir, s'il n'est pas établi également que la Haute Autorité a poursuivi en l'espèce, objectivement, par manque de prévoyance ou de circonspection grave, équivalant à une méconnaissance du but légal, des fins autres que celles en vue desquelles les pouvoirs prévus par le paragraphe 26, alinéa 2, ont été attribués » (64). Le respect des fins assignées à l'exercice des pouvoirs est un élément de l'équilibre communautaire.

L'existence de cette notion objective fait l'objet d'une controverse dans la doctrine (65). Au détournement de pouvoir est assimilé l détournement de procédure. Ainsi la Cour a jugé, à propos de l'exercice par la Haute Autorité de certains pouvoirs, que « ces pouvoirs seraient détournés de leur but légal s'il apparaissait que la Haute Autorité en ait usé dans le but exclusif, ou à tout le moins déterminant, d'éluder une procédure spécialement prévue par le traité pour parer aux circonstances auxquelles elle doit faire face » (66). Cette ouverture permet, elle aussi, un contrôle de la conformité au traité, mais la Cour, qui s'était montrée large quant à l'allégation du détournement de pouvoir, pour admettre la recevabilité des recours des particuliers contre les décisions générales, s'est révélée très exigeante au fond sur la preuve du détournement (67). Elle s'est montrée très restrictive dans l'admission du détournement et a refusé de suivre les requérants qui avaient tenté d'en élargir les cas d'application (68) pour tourner, comme nous l'avons vu, les limitations mises à leurs recours contre les décisions générales.

Ces quatre cas d'ouverture permettent un contrôle de légalité assez étendu, laissant au juge toute faculté pour analyser les différents aspects de la légalité d'un acte, que ces aspects soient ceux soulevés par les requérants ou qu'ils fassent l'objet d'un examen d'office du juge. Le contrôle sur l'action est complété par un contrôle sur l'inaction sous la forme du recours en carence.

(64) Voir : aff. 8/55, Rec. II, p. 309.

(65) Dans le sens de l'existence, voir : G. BEBR, *Judicial control of the European communities*, op. cit., p. 99. A. TIZZANO, *La corte di giustizia delle communita europee*, p. 1270, en sens contraire voir : MATHIJSEN, *Le droit de la C.E.C.A. Une étude des sources*, p. 176, conclusions LAGRANGE sous 13/57, Rec. IV, p. 344.

(66) Voir : aff. 8/57, 13/57, 9/57, 10/57, 11/57 et 12/57, Rec. IV, p. 245, 290, 385, 420, 457 et 494.

(67) Voir : aff. 10/55, Rec. II, p. 389.

(68) Voir : aff. 8/57, Rec. IV, p. 243.

B - LA FINALITÉ DU RECOURS EN CARENCE.

Cette finalité, qui tend à sanctionner l'inaction illégale, complète le contrôle des actes assuré par le recours en annulation.

Le juge, saisi d'un recours en carence, ne peut évidemment contrôler la légalité formelle d'une décision implicite de refus ou d'une inaction (69). Son contrôle est nécessairement limité à la légalité matérielle de l'inaction. Il existe une variation dans les termes entre les cas d'ouverture du traité de Paris et les traités de Rome.

1. — *Les cas d'ouverture dans le traité C.E.C.A. et le respect du traité constitutif.*

L'article 35 du traité de Paris permet au juge d'examiner la légalité d'une inaction, par rapport au traité, sur la base de la violation du traité et du détournement de pouvoir, lorsqu'il s'agit d'une compétence liée (article 35, alinéa 1), et seulement sur la base du détournement de pouvoir lorsque la compétence de la Commission est discrétionnaire (article 35, alinéa 2).

2. — *Les cas d'ouverture dans les traités C.E.E. et C.E.E.A. et le respect du traité constitutif.*

L'article 175 de la C.E.E. (article 146 EURATOM) a fait disparaître la différence entre compétence discrétionnaire et compétence liée et semble limiter le contrôle à l'inaction commise en violation du traité. La question qui a été posée porte sur la signification de ce terme « inaction en violation du traité ». Faut-il lui donner le sens technique de l'ouverture « violation du traité », ou bien faut-il lui donner le sens plus large de violation du traité au sens général, en y incluant aussi le détournement de pouvoir ? Certains auteurs se prononcent en faveur de la seconde solution en invoquant la nécessité de renforcer le contrôle juridictionnel (70). Cette hypothèse semble cependant se heurter à l'argument suivant : le terme de « violation du traité », employé dans l'article 175 et dans l'article 173 fixant les cas d'ouverture, peut-il avoir une signification différente dans chacun de ces articles ?

Cette réserve ne porte pourtant pas atteinte à la constatation, qui s'impose, de l'ampleur du contrôle. Il faut enfin mentionner dans le contrôle de légalité pure l'existence de l'article 177 C.E.E. (article 150 C.E.E.A.), qui permet de saisir la Cour de Justice de questions préjudicielles portant sur l'appréciation de validité d'un acte communautaire.

(69) Voir en ce sens concl. LAGRANGE, aff. 7/54 et 9/54, Rec. II, p. 117.

(70) Voir : G. BEBR, *Judicial control of the european communities*, op cit., p. 128. JEANTET, J.C.D.I., op. cit., Fasc. 116, c. p. 11.

§ 2. — *L'appréciation de validité dans la procédure des questions préjudicielles et le respect des traités constitutifs.*

On a déjà montré comment, au-delà du but unique de la question préjudicielle, qui est d'assurer l'unité d'interprétation et d'application du droit communautaire, cette procédure se diversifiait suivant qu'elle permettait de contrôler de manière indirecte les Etats ou de contrôler les actes de l'organisation. Elle se diversifie aussi quant à l'objet des recours. Dans un cas il s'agit d'un recours en interprétation, dans l'autre d'un recours en appréciation de validité. Nous nous réservons d'étudier plus loin les questions préjudicielles portant sur l'interprétation, nous examinerons au contraire immédiatement les recours préjudiciels portant sur la validité des actes pris par les institutions communautaires. Il est incontestable, en effet, qu'au-delà de toutes les différences de procédure et de portée de la constatation du juge, il se livre à la même opération, lorsqu'il examine un tel acte et lorsqu'il juge sur recours en annulation. Cette identité absolue avait pourtant été contestée. On s'était demandé, en effet, si le terme de validité était différent ou équivalent de celui de légalité. Pour certains auteurs, cette question ne faisait aucun doute, et l'un des plus qualifiés pouvait écrire « la validité des actes communautaires à laquelle fait allusion l'article 177 est donc la légalité objective, c'est-à-dire leur conformité avec les actes — règles hiérarchiquement supérieures » (71). La Cour devait implicitement se prononcer sur cette question dans les affaires jointes 73 et 74/63, et dans l'affaire 16/65.

Dans les affaires jointes 73 et 74/63, la question posée à la Cour par une juridiction nationale, le « collègue Van Beroep Voor het Bedrijfsleven » portait sur la validité d'une décision de la Commission. A ce sujet, le gouvernement allemand fit remarquer, dans ses observations, que « pour l'examen de ce problème, il faut partir de la teneur du texte du traité, alors que l'article 177 emploie le terme « validité » visant plutôt l'aspect formel d'un acte juridique, l'article 173 prévoit l'examen de la « légalité » (72). Assez illogiquement d'ailleurs, le gouvernement allemand, qui se fondait partiellement sur cet argument pour nier la possibilité d'un examen au fond d'une décision adressée à un Etat membre, admettait la possibilité d'un examen au fond d'un règlement. L'avocat général LAGRANGE devait, dans ses conclusions, rejeter d'une manière très détaillée les objections du gouvernement allemand. « En ce qui concerne le critère de « validité » le sens du mot ne porte aucunement à admettre qu'il ne désigne que l'aspect formel des actes... L'interprétation étroite du terme « validité » ne correspondrait pas non plus à l'importance que le système de protection juridic-

(71) Voir : R. M. CHEVALLIER, Commentaire de l'article 177, *op. cit.*

(72) Voir : aff. 73 et 74/63, Rec. X, p. 22.

tionnelle du traité attribue de façon générale à l'article 177... Ainsi, en principe, il ne peut y avoir d'objection à ce que la Cour examine la légalité de l'action des institutions de la Communauté sur la base de l'article 177 » (73). La Cour devait implicitement s'aligner sur la position prise par son avocat général en contrôlant la légalité de la décision de la Commission (74).

Dans l'affaire 16/65 du 1^{er} décembre 1965 (75), la Cour a répondu de la manière la plus nette possible au gouvernement français, qui contestait sa compétence à apprécier la validité d'un acte dans le cadre de l'article 177, que sa compétence englobait aussi bien l'appréciation de validité que l'interprétation mais que son appréciation ne pouvait pas aboutir à une annulation.

Les autres aspects de la compétence du juge communautaire, en vertu de l'article 177, échappent au contrôle de légalité et relèvent du contentieux de l'interprétation.

II. - LA FINALITE DU CONTENTIEUX DE L'INTERPRETATION.

Dans le contentieux de l'interprétation, la question posée au juge porte sur le sens d'une norme. Lorsqu'à propos d'un litige naît un doute sur le sens d'une norme, on va saisir le juge compétent pour trancher ce point. Il se peut que ce soit le juge du fond qui ait compétence pour procéder à cette interprétation. Dans ce cas, on ne fera pas de renvoi et il tranchera lui-même en donnant le sens qui doit être attribué à la norme, mais il se peut qu'il y ait dissociation entre les deux, pour une raison de structure, et que le même juge ne soit pas compétent pour effectuer ces deux opérations. C'est le cas en droit français en raison de la séparation entre l'ordre judiciaire et l'ordre administratif, origine de la procédure des questions préjudicielles. Le recours en interprétation peut aussi être un recours indépendant, pouvant même être formé en dehors d'un litige, soumis à un juge. Cette procédure est courante aux Etats-Unis, qui permet à un justiciable de demander au juge l'interprétation d'une norme. Elle a alors pour but d'éviter un litige sur le plan judiciaire entre l'administration et l'intéressé.

En droit communautaire, la procédure des questions préjudicielles s'applique en raison de la séparation entre l'ordre juridique communautaire et les ordres juridiques nationaux. La volonté d'assurer l'unité d'interprétation et d'application du droit communautaire a fait adopter, dans la C.E.C.A. dans la C.E.E. et la C.E.E.A., des articles permettant de saisir la Cour

(73) Voir : aff. 73 et 74/63, Rec. X, p. 26, 27.

(74) Voir : aff. 73 et 74/63, Rec. X, p. 26, 27.

(75) Voir : aff. 16/65, Rec. XI, fascicule 10, p. 1.081.

des Communautés de questions préjudicielles. Cette procédure permet soit l'appréciation de validité d'un acte communautaire, soit l'interprétation du traité et des actes communautaires.

Dans la C.E.C.A., l'article 41 donne à la Cour compétence pour statuer sur des questions préjudicielles mettant en cause la validité des délibérations de la Haute Autorité et du Conseil, car elle a une compétence exclusive pour se prononcer à cet égard, mais les juridictions nationales ne sont nullement tenues de lui soumettre les questions d'interprétation.

Dans la C.E.E. et la C.E.E.A., l'article 177 organise le renvoi obligatoire par la juridiction nationale de dernier ressort à la Cour des Communautés des questions d'interprétation. On peut se demander si l'interprétation constitue vraiment un moyen de contrôle. Il est certain, comme on l'a dit du contentieux de l'interprétation en droit interne, « qu'il n'aboutit pas en réalité à de véritables jugements au sens matériel », parce que la question qu'il pose au juge est relative au sens d'un acte, mais non pas à une violation du droit. Ainsi, la sentence qui intervient à la suite d'un recours en interprétation n'est pas un acte juridictionnel complet, mais seulement un élément d'un acte juridictionnel. Celui-ci se compose, d'une part, de l'acte interprétatif et, d'autre part, de la sentence rendue à la suite de cette interprétation, par le juge du fond » (76). Malgré tout, cette procédure permet un certain contrôle indirect et elle joue ou elle devrait jouer un rôle essentiel dans le contrôle des Etats membres, assuré en partie, par les juridictions nationales.

L'établissement de la liaison entre la finalité des recours de pleine juridiction et le contrôle des traités constitutifs semble plus délicate à établir.

III. - LA FINALITE DES RECOURS DE PLEINE JURIDICTION ET LE CONTROLE DU RESPECT DES TRAITES.

Il existe dans les Communautés européennes un certain nombre de recours de pleine juridiction qui correspondent à des hypothèses différentes qu'il faut examiner séparément, mais qui posent tous le même problème : dans quelle mesure la question posée au juge lui permet-elle de contrôler le respect du traité constitutif de l'organisation ? Les uns concernent les actes des organisations, les autres les manquements des Etats membres.

§ 1. — *Les recours de pleine juridiction contre les Communautés européennes et le respect des traités constitutifs.*

On retrouve dans les trois Communautés européennes sous des

(76) Voir : R. LAMPUE, *La distinction des contentieux*, op. cit., p. 312.

formes voisines des recours qui sont communs à la C.E.C.A., à la C.E.E. et à l'EURATOM. Par contre, certains recours particuliers n'existent que dans le cadre de la C.E.C.A.

La finalité des uns comme des autres fait naître un doute sur leur utilité dans le contrôle du respect des traités constitutifs, que seule leur étude peut permettre de retenir ou d'écarter.

A - LA FINALITÉ DES RECOURS COMMUNS A LA C.E.C.A., A LA C.E.E. ET A LA C.E.E.A.

Ils sont de deux sortes, suivant qu'ils organisent un recours contre les sanctions ou un recours en réparation pour la responsabilité extracontractuelle. A la différence des recours contre les sanctions, qui permettent un certain contrôle de légalité, les recours en réparation pour la responsabilité extracontractuelle ne permettent pas un tel contrôle.

1. — *Les recours contre les sanctions et le contrôle du respect des traités constitutifs par le recours aux moyens de droit.*

Ce sont les recours de l'article 36 du traité C.E.C.A. 172 du traité C.E.E. et 144 de traité C.E.E.A. Ils permettent aux représentants d'invoquer le non respect de la légalité. C'est ainsi qu'à propos d'un recours sur la base de l'article 36 C.E.C.A., la Cour a jugé que « les recours prévus à cet article étant de pleine juridiction, les requérantes sont aussi habilitées à se prévaloir des moyens énoncés à l'article 33 du traité » (77). La nature de la question posée au juge peut donc lui permettre de procéder à un contrôle par rapport au traité constitutif des actes de l'organe communautaire sur la base des quatre cas d'ouverture. C'est d'autant plus vrai qu'il peut être assorti, comme les autres recours, d'une exception d'illégalité soulevée par le requérant. C'est d'ailleurs l'article 36 qui prévoit la procédure de l'exception d'illégalité, étendue jurisprudentiellement aux autres recours, alors que c'est une disposition générale qui institue cette exception dans les traités de Rome.

Ce recours particulier de pleine juridiction est complété par un recours mettant en jeu la responsabilité extracontractuelle des communautés.

2. — *Les recours de pleine juridiction des articles 40 C.E.C.A. 178 et 215 C.E.E., 151 et 188 C.E.E.A. et l'absence de contrôle du respect des traités constitutifs.*

Ces recours tendent à réparer les dommages causés aux victimes de fautes de service de la Communauté ou de fautes

(77) Voir : aff. 2 à 10/63, Rec. IX, p. 692.

personnelles commises par un agent de la Communauté dans l'exercice de ses fonctions.

Ils ne semblent pas constituer un contrôle de légalité. Il paraît donc douteux qu'ils puissent servir au contrôle du respect des traités constitutifs. D'ailleurs, la Cour a affirmé qu'il n'y avait pas lieu à s'interroger sur la légalité ou l'illégalité d'un acte, dans l'exercice de cette compétence, et qu'il fallait simplement rechercher une faute de service ayant entraîné le préjudice subi (78). Cependant, cette jurisprudence semble avoir connu une exception dans les affaires jointes 9 et 12/60, dans lesquelles la Cour a admis qu'une abstention illégale de la Haute Autorité pouvait constituer une faute ouvrant droit à réparation en application de l'article 40 (79). En principe, cependant, les deux actions ont un fondement séparé. La Cour a pourtant jugé qu'il n'était pas possible de faire un recours en indemnité contre un acte si le recours en annulation déjà fait a été rejeté au fond... » un acte administratif non annulé ne saurait être en lui-même constitutif d'une faute lésant les administrés, que ceux-ci ne sauraient donc prétendre à des dommages-intérêts, du fait de cet acte ; que la Cour ne saurait, par le truchement du recours en indemnité, décider des mesures qui annihileraient les effets juridiques d'une décision qui n'a pas été annulée » (80).

Il semble donc que seul le contentieux des sanctions participe vraiment de ce contentieux objectif du contrôle du respect des traités. Ceci n'a d'ailleurs rien d'étonnant, en droit interne le contentieux de la répression est un contentieux objectif (81). On a souvent écrit que le pouvoir de prendre des sanctions, pouvoir attribué aux organes communautaires, apparaissait comme un véritable pouvoir juridictionnel au sens matériel et que la Cour des Communautés jouait dans ce domaine le rôle d'une véritable Cour d'Appel. Telle est la situation en ce qui concerne les recours de pleine juridiction qui assurent un contrôle de l'action de la C.E.C.A.

B - LA FINALITÉ DES RECOURS DE PLEINE JURIDICTION PROPRES A LA C.E.C.A.

Ces recours sont ceux de l'article 37 et de l'article 88. Les finalités particulières de ces deux recours rendent nécessaire un examen détaillé de leur adaptation au contrôle du respect des traités constitutifs.

(78) Voir : aff. 14, 16, 17, 20, 24, 26, 27/60 et 1/61, Rec. VII, p. 334. Aff. 19/60, 21/60, 2/61 et 3/61, Rec. VII, p. 590.

(79) Voir : 9 et 12/60, Rec. VII, p. 424 en ce sens voir : E. CARTOU, in *Dix ans de Jurisprudence, Congrès de Cologne, op. cit.*, p. 336.

(80) Voir : aff. 25/62, Rec. IV, p. 225.

(81) Voir : R. LAMPUE, *La distinction des contentieux, op. cit.*, p. 309.

1. — *Le recours de l'article 37*
et le contrôle du respect des éléments fondamentaux.

Lorsqu'un Etat membre estime qu'une action ou qu'un défaut d'action de la Haute Autorité est de nature à provoquer dans son économie des troubles fondamentaux et persistants, il peut saisir la Haute Autorité, qui reconnaîtra ou ne reconnaîtra pas qu'il se trouve dans cette situation. Si elle le reconnaît, elle devra prendre des mesures pour y remédier. Au cas d'un refus par la Haute Autorité d'accéder à la demande de l'Etat, ou au cas d'un désaccord de l'Etat sur les mesures prises, l'Etat peut former un recours devant la Cour de Justice. Ce recours est dirigé, soit contre la carence de la Haute Autorité à constater ou à prendre des mesures, soit contre les mesures prises. Il convient de déterminer si le recours, formé sur la base de l'article 37 permet ou non un contrôle du traité. Il s'agit d'un recours de pleine juridiction. L'ampleur des pouvoirs attribués a paru si considérable que certains auteurs font figurer ce recours parmi les attributions constitutionnelles de la Cour (82). En effet, cet article envisage une hypothèse dans laquelle ce qui est en question est la suspension des règles habituelles prévues par le traité. Suivant ces auteurs, le rôle joué dans ce cas est un rôle constitutionnel, parce que le juge n'applique pas le droit du traité mais admet son inapplication en raison de certaines circonstances. L'ampleur des pouvoirs attribués à la Cour rend cette thèse séduisante, d'autant qu'elle a été confirmée par la jurisprudence. On s'était notamment demandé si le membre de phrase concernant les modalités de l'action de la Haute Autorité dans cette circonstance ne constituait pas une limite à ses pouvoirs. Il dispose que la Haute Autorité doit agir pour « mettre fin à la situation tout en sauvegardant les intérêts essentiels, *dans les conditions prévues au présent traité* » (83). Fallait-il entendre par « conditions prévues au présent traité » que l'organe communautaire ne disposait, pour mettre fin à la crise, que des pouvoirs prévus par le traité avec un simple assouplissement de la légalité ? La question a été posée, la Cour, suivant son avocat général, y a répondu négativement (84). Elle a estimé que la Haute Autorité était, en l'occurrence, dotée de pouvoirs exceptionnels.

Est-il encore possible, dans ces conditions, de parler d'un contrôle de respect du traité et quel est le caractère véritable de ce recours ? L'avocat général LAGRANGE a reconnu la difficulté de le classer. Il a estimé qu'avec ce recours on quittait

(82) Voir : G. BEBR, *Judicial control of the European communities*, op. cit., p. 149. J. P. COLIN, *Le Gouvernement des juges dans les Communautés européennes*, op. cit.

(83) Souligné par nous.

(84) Voir : aff. 2 et 3/60, Rec. VII, p. 288, 289.

le contentieux administratif pour accéder à la sphère constitutionnelle de nature fédérale (85).

Poursuivant son analyse, il a estimé que le recours en annulation était, dans ce cas, « un procédé technique destiné à mettre la Haute Autorité dans le circuit, tout en respectant au maximum l'unité de la procédure devant la Cour, qui a été un souci constant des auteurs du traité » (86). Pour lui, ce recours est plus proche de la mise en jeu d'un droit subjectif que d'une règle de légalité objective dont tout intéressé pourrait réclamer le respect. On peut penser, malgré tout, qu'existe une certaine légalité atténuée correspondant à une situation de crise, et qui justifie l'action de la Cour dépassant l'examen de conformité ordinaire pour confronter l'action de la Haute Autorité aux principes essentiels du traité. L'ampleur de cette mission est justifiée par le conflit possible entre deux principes fondamentaux sur lesquels le traité repose. « Il y a une règle impérative, une limite absolue à toute action de la Communauté : celle-ci doit en toutes circonstances éviter de provoquer des troubles fondamentaux et persistants dans l'économie des Etats membres. Si un tel risque existe, l'établissement progressif de conditions assurant par elles-mêmes la répartition la plus rationnelle au niveau de productivité le plus élevé, c'est-à-dire la règle fondamentale du marché commun, doit céder devant l'autre impératif qui est d'éviter les troubles » (87). La Cour doit apprécier l'action ou l'inaction de la Haute Autorité par rapport à ces grands principes en assurant une « mission d'arbitrage » (88). C'est en tenant compte de ces particularités que cette compétence de la Cour peut être considérée comme un moyen pour le juge de contrôler le respect du traité constitutif en contrôlant le respect des éléments fondamentaux.

Les articles de la C.E.E. et de la C.E.E.A. qui envisagent la possibilité d'autorisation de mesures de sauvegarde, n'instituent pas de recours spéciaux comparables à celui de l'article 37 de la C.E.C.A. qui comme celui de l'article 88 lui est particulier.

2. — *Le recours de l'article 88 et le contentieux objectif.*

Il permet à un Etat membre d'attaquer, devant la Cour, la décision de la Haute Autorité constatant le manquement d'un Etat membre à ses obligations souscrites en vertu du traité, ou les mesures prises à la suite de la constatation de ce manquement. Ce recours est un recours de pleine juridiction, qui permet à l'Etat requérant d'invoquer aussi bien des moyens de fait

(85) Voir : concl. LAGRANGE sous aff. 2 et 3/60, Rec. VII, p. 303.

(86) Concl. sous 2 et 3/60, Rec. VII, p. 304.

(87) Voir : aff. 2 et 3/60, Rec. VII, p. 301.

(88) Voir : rapport de la délégation française sur le traité C.E.C.A., *op. cit.*, p. 42.

que de droit. La question posée au juge porte sur l'existence d'un manquement à une obligation incombant à un Etat membre en vertu du traité lui-même, donc d'une infraction qui résulte directement de l'inexécution d'une obligation prévue par le traité. Mais ce manquement peut aussi exister par rapport à une obligation imposée par un acte normatif de la Haute Autorité chargée d'assurer la réalisation des objets fixés par le traité (89).

On peut s'interroger sur la nature du contrôle exercé par le juge. Certains auteurs lui attribuent une nature subjective car il englobe non seulement l'appréciation de la légalité de l'acte attaqué, mais aussi le contrôle des faits et d'une manière générale du comportement de l'administration. L'étendue des pouvoirs de la Cour est, en cette matière, la contrepartie nécessaire et logique des très larges pouvoirs de la Haute Autorité. La constatation du manquement ne dépend pas exclusivement de considérations de pure légalité : les obligations des Etats, telles qu'elles résultent notamment de l'article 86, sont définies en termes tels que leur éventuelle violation ne se concrétise pas nécessairement par la constatation d'une illégalité » (90).

Cette conception ne nous semble pas pouvoir être retenue intégralement, car ce recours semble bien appartenir de façon indiscutable, par sa finalité, au contentieux objectif, malgré certains éléments subjectifs.

La recherche d'un manquement aux obligations du traité pose au juge une question qui relève du contentieux objectif. Le juge est, il est vrai, doté de pouvoirs de pleine juridiction qui lui permettent d'apprécier les faits et de se prononcer sur l'opportunité, mais ceci n'a pas de répercussions sur la nature objective de la question posée au juge.

Cette constatation semble confirmée par la liaison admise par la Cour entre le recours en carence d'une part et ce recours de l'autre (91). D'ailleurs, l'auteur dont nous avons cité l'opinion nuance sa pensée en reconnaissant que « en fait il s'agit d'un recours tendant à l'annulation de la décision attaquée, le terme de recours de pleine juridiction signifie surtout qu'il n'existe pas de limites à l'action de la Cour, comme dans le recours en annulation » (92). L'article 33, qui institue le recours en annulation, a pour objet de faire déclarer l'illégalité d'une décision prise par la Haute Autorité dans l'exercice normal de ses compétences. Le recours de pleine juridiction de l'article 88 tend à obtenir l'annulation de la constatation du manquement, en

(89) Voir : G. RASQUIN, *Les manquements des Etats membres des Communautés européennes devant la Cour de Justice*, op. cit., p. 8.

(90) Voir : G. RASQUIN, op. cit.

(91) Voir : aff. 7 et 9/54, Rec. II, p. 87, 17/57, Rec. V, p. 26 et 30/59, Rec. VII, p. 34.

(92) Voir : G. RASQUIN, op. cit., p. 16.

démontrant que l'Etat en cause s'est conformé à ses obligations et l'annulation ou la modification des mesures qu'entraîne cette constatation (93).

La différence tient plus aux circonstances qu'à la nature profonde du recours. Ce recours mettant en cause les rapports entre un Etat membre et la Haute Autorité, la Cour a de larges pouvoirs d'appréciation, analogues à ceux dont elle dispose dans les recours de pleine juridiction dirigées directement contre les manquements des Etats membres, dans le cadre des traités de Rome.

§ 2. — *Les recours en constatation du manquement d'un Etat membre dans la C.E.E. et la C.E.E.A. et le respect des traités constitutifs.*

Nous avons déjà montré comment, par des procédures différentes, celle de l'article 88 C.E.C.A. et celles des articles 169, 170 et 171 C.E.E. et 141, 142 et 143 C.E.E.A., la Cour pouvait constater le manquement d'un Etat membre. Mais, alors que selon l'article 88 la recherche du manquement n'est effectuée que pour déterminer si l'action de la Haute Autorité était ou non justifiée, dans les recours de la C.E.E. et de la C.E.E.A., la question du manquement est directement posée à la Cour par la Commission ou par un autre Etat membre. La Cour doit rechercher si le manquement allégué est réel. Le juge dispose aussi, dans ce cadre, de pouvoirs de pleine juridiction lui permettant un examen des faits. Ces pouvoirs s'expliquent d'autant plus que le manquement ne se traduit pas nécessairement par un acte des autorités étatiques, mais aussi par une absence d'acte, ou même par un comportement de fait des autorités étatiques (94), et que, comme pour la C.E.C.A., les obligations des Etats membres ne sont pas toujours déterminés avec une très grande précision.

On voit que la gamme des recours existants dans les Communautés européennes est considérable et qu'un grand nombre d'entre eux permettent le contrôle du respect des traités constitutifs de manière différente suivant leur adaptation plus ou moins grande au contrôle dans un contentieux objectif. Il reste à examiner, pour conclure, un recours particulier : celui des fonctionnaires des Communautés européennes.

Le recours exercé par les fonctionnaires est un recours assez étendu puisqu'il permet de mettre en cause les décisions relatives aux conditions d'emploi comme les décisions en matière disciplinaire. Le but de ce recours est de protéger les droits des fonctionnaires. Par cette finalité, il a donc un incontestable aspect subjectif mais, malgré tout, l'aspect objectif du recours

(93) Voir : G. RASQUIN, *op. cit.*, p. 16.

(94) Voir : A. TIZZANO, *La corte di giustizia delle comunità europee*, *op. cit.*, p. 1.223.

demeure, car le recours des fonctionnaires réalise le cumul des actions en annulation et en réparation. En effet, la Cour a jugé que le but du recours ouvert aux fonctionnaires leur permettait de poursuivre l'annulation d'une mesure qui violerait leurs droits (95). Elle a décidé que les articles 173 du traité C.E.E. et 146 du traité C.E.E.A. étaient applicables aux recours des fonctionnaires (96). Ce recours permet donc au juge d'exercer un contrôle sur le respect du traité par les organes compétents pour prendre les décisions à l'égard des fonctionnaires, mais ce n'est qu'exceptionnellement que le respect du traité est mis en jeu. Cette possibilité est cependant beaucoup plus nette que pour les juridictions administratives internationales telles que le Tribunal administratif de l'O.I.T. et celui de l'O.N.U. (

On peut en définitive conclure à l'existence de recours dont la finalité permet d'assurer le contrôle du respect des traités constitutifs. Mais il s'en faut de beaucoup que tous ces recours assurent de la même manière le contrôle du juge. Leurs finalités variables expliquent les différences sur ce point. Il est évident que les recours conçus pour assurer le respect de la légalité objective sont mieux adaptés que les autres à ce type d'examen. Parfois, le contrôle limité ou accessoire peut être justifié par des raisons tenant à la situation des intéressés, ne soulevant normalement pas des questions relatives au respect des traités constitutifs : c'est l'exemple des fonctionnaires internationaux. Dans d'autres cas, par contre, l'intérêt théorique de l'existence d'un recours est évident, mais des raisons fondamentales, tenant au degré d'évolution des ordres juridiques concernés, s'opposent à leur institution. Ces considérations tiennent pour beaucoup aux réticences étatiques à instaurer un juge international puissant et aux raisons techniques rendant difficile son avènement, elles expliquent le caractère indirect du contrôle exercé par la Cour Internationale de Justice, alors que la plupart des recours qui peuvent être formés devant la Cour des Communautés révèlent un contrôle direct du juge, ce contrôle direct étant d'ailleurs limité en ce qui concerne les Etats membres. La finalité des recours modifie donc considérablement la nature de l'examen du juge et ses possibilités de contrôle, mais ces dernières sont conditionnées par un autre facteur : les pouvoirs du juge.

(95) Voir : aff. 1/55, Rec. II, p. 435.

(96) Voir : aff. 43, 45 et 48/59, Rec. VI, p. 952 et 44/59, Rec. VI, p. 1.092.

CHAPITRE II

LES POUVOIRS DES JUGES ET LE CONTROLE DU RESPECT DES TRAITES CONSTITUTIFS

Si la plupart des recours permettent au juge, de manière plus ou moins directe suivant leur finalité, de contrôler le respect des traités constitutifs, il s'en faut de beaucoup pour que ce contrôle soit uniforme. Cette absence d'uniformité tient naturellement à la variété des questions posées, mais elle tient aussi à un élément déterminant, la différence entre les pouvoirs des juges. Ces pouvoirs varient considérablement d'un recours à l'autre. Cette variété se manifeste à deux niveaux différents : la constatation et la décision. Le juge saisi peut posséder plus ou moins de pouvoirs au niveau de la constatation. Nous avons déjà montré comment les différents recours existant dans les Communautés Européennes faisaient apparaître le juge tantôt doté de pouvoirs de pleine juridiction lui permettant un examen complet des faits et même une appréciation de l'opportunité, tantôt limité au contrôle de la légalité. Les pouvoirs du juge dépendent aussi de la portée de sa sentence, donc de la nature de la décision qu'il peut rendre. Mais la décision ne constitue pas une partie de l'acte juridictionnel ; lorsqu'il n'y a pas de décision, mais seulement une constatation, il faut apprécier sa portée.

Section I. — La constatation et le contrôle du respect des traités constitutifs

Lorsque le juge constate la conformité ou la non conformité au droit d'une situation litigieuse, il peut être limité à l'examen de la légalité et ne pas procéder à l'examen des faits et encore moins à leur appréciation. En fait, jamais la restriction n'est aussi sévère et le juge a toujours une certaine marge de pouvoir

à l'égard des faits d'une amplitude très variable suivant les recours. Dans certains le juge dispose de pouvoirs sans limites en ce qui concerne les faits. L'étendue de ce pouvoir est d'une importance capitale, car il sert à développer le contrôle des juridictions en multipliant leurs possibilités d'examen.

Il est certain, en effet, que la constatation des faits, et à plus forte raison le contrôle de l'opportunité d'une action, permettent au juge de développer son examen en ne le limitant pas aux seuls arguments de droit. « L'interprétation de toute convention internationale comporte normalement l'examen par le juge de l'existence des faits qui ont provoqué l'action des organismes internationaux lorsqu'ils ont pris la décision attaquée » (1).

I. - COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE ET FAITS

Devant la C.I.J., il ne s'agit pas d'un contrôle objectif de légalité, la Cour se prononce sur des différends entre Etats, ce qui, sans éliminer tout élément objectif du contentieux, lui donne quand même un caractère subjectif incontestable qui se répercute au plan de la constatation des faits. Les parties reconnaissent à la Cour Internationale de Justice tel ou tel pouvoir. Celle-ci s'est attribué le pouvoir non seulement de constater les faits mais encore de les apprécier. Elle ne dispose pas de tous les éléments pour se livrer à cet examen et à cette constatation et elle est notamment gênée par le caractère volontariste qui imprègne son organisation, mais elle se reconnaît un pouvoir important quant aux faits (2). Cependant, ce pouvoir n'a pas la même signification que celui, plus considérable encore, accordé à la Cour des Communautés (3). Celle-ci est chargée, de manière expresse, de contrôler la légalité et notamment le respect des traités. La question s'y pose donc en des termes différents.

II. - COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS ET FAITS

A la Cour de Justice des Communautés s'est posé un problème analogue à celui qu'avait connu le Conseil d'Etat français et qui est inhérent au contrôle de légalité : celui de la limite des pouvoirs du juge de la légalité à l'égard des faits. Le problème avait d'ailleurs été envisagé lors de l'élaboration de la Charte de l'organisation internationale du Commerce à la Conférence de La Havane. On prévoyait l'utilisation des avis consultatifs pour le contrôle de la légalité de l'action des organes. Les préoccupa-

(1) Voir : A. GROS, *Le problème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux*, op. cit., p. 273.

(2) Affaire des pêcheries entre la Grande Bretagne et la Norvège, Rec. C.I.J. 1951, p. 128.

(3) D'autant que saisie le plus souvent dans le cadre de sa compétence consultative la Cour internationale de justice répond à des questions abstraites

tions de la Conférence en ce domaine s'étaient traduites par l'addition d'une annexe à l'article 100 de la Charte, annexe qui écartait la remise en question par la Cour d'un fait économique ou financier établi par l'organisation ou par son entremise (4).

Ce recours eût été comparable, sinon dans ses modalités du moins dans son esprit, au contrôle de légalité dans les Communautés européennes où, en plus des recours de légalité pure, existent des recours qui, tout en permettant un contrôle de la légalité de manière plus ou moins large, donnent au juge des pouvoirs de pleine juridiction.

§ 1. — *Les pouvoirs du juge de la légalité*

La question s'est posée tout d'abord à la Cour de la C.E.C.A. dans des termes analogues à ceux dans lesquels elle se pose au Conseil d'Etat. Cette affirmation demande à être corrigée. Lors de l'élaboration du traité C.E.C.A., deux tendances s'affrontaient : l'une voulait restreindre le contrôle de la Cour au cadre habituel du contrôle de la légalité, l'autre au contraire voulait l'étendre sans aucune limite (5). La question se posait avec d'autant plus d'acuité que l'objet du traité C.E.C.A. (comme d'ailleurs celui des autres traités), l'action en matière économique, lie étroitement les faits et l'exercice du pouvoir.

C'est la première tendance qui l'a emporté et la limitation au pouvoir d'examen du juge, dégagée jurisprudentiellement par le Conseil d'Etat Français, a été inscrite dans le texte de l'article 33 du traité C.E.C.A. (6). L'article 33 interdit à la Cour l'appréciation des faits et circonstances économiques. Cette interdiction connaît une exception : elle ne joue pas en cas de détournement de pouvoir ou de méconnaissance patente du traité (7).

Elle a été le plus souvent justifiée par l'application du principe de la séparation des pouvoirs, entendue au sens souple « de la distinction, de la division, ou même de la coordination, de la collaboration et de l'équilibre des pouvoirs » (8). Ce souci d'éviter un contrôle total apparaît dans le rapport de la délégation française, ainsi que dans le rapport des autres délégations. Instituer un contrôle total aurait pu entraver l'action de la Haute Autorité en la soumettant à un contrôle particulièrement gênant

(4) Voir : A. GROS, *L'éproblème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux*, *op. cit.*, p. 270.

(5) Voir : Rapport délégation française sur le traité C.E.C.A., *op. cit.*, p. 35. VIGNES, *i ricorsi giurisdizionali delle imprese private contro le decisioni dell'Alta Autorità del Piano*, SCHUMANN, R.S.P.I. 1952, p. 658.

(6) Voir : P. GASPARRI, *Actes officiels*, Congrès C.E.C.A., vol. III, *op. cit.*,

(7) Elle ne joue pas non plus dans le recours prévu par l'article 66 contre les décisions de la Haute Autorité en matière de concentration. Voir C. GRASSETTI, *Actes officiels C.E.C.A.*, vol. IV, *op. cit.*

(8) Voir : L. DELVAUX, *Le contrôle de la Cour de Justice C.E.C.A. sur les faits et circonstances économiques*. Annales de droit et de sciences politiques 1958, p. 43.

« dans le domaine où les considérations économiques, politiques et sociales exigent une constante appréciation des circonstances de fait ou d'opportunité » (9). Cependant, la disposition mentionnée comporte un certain compromis entre les deux thèses, dans la mesure où elle prévoit la levée de cette interdiction, en cas de détournement de pouvoir ou de méconnaissance patente du traité (10).

La nature particulière du détournement de pouvoir rend nécessaire, pour assurer l'efficacité de l'examen du juge, l'attribution d'un pouvoir d'appréciation.

La méconnaissance patente du traité n'étant pas définie, ce fut la Cour qui la précisa en la qualifiant de violation particulièrement grave. « Le terme « patent » suppose qu'un certain degré soit atteint dans la méconnaissance des dispositions légales, tel que cette méconnaissance apparaîtrait comme découlant d'une erreur évidente dans l'appréciation au regard des dispositions du traité de la situation au vu de laquelle la décision est intervenue » (11). C'est donc le degré de gravité de la violation, révélant une appréciation erronée, qui justifie l'extension des pouvoirs du juge.

La Cour n'a pas hésité cependant à prendre en considération les faits (12). Elle a résolument procédé à leur examen, en dehors même des hypothèses de détournement de pouvoir et de méconnaissance patente. C'est ainsi qu'elle a contrôlé l'exactitude des faits, même si elle s'est montrée exigeante pour procéder à cet examen (13). En cela, elle n'a fait que se conformer à l'esprit de l'article 33, dont la disposition ne semble pas devoir être entendue comme une interdiction stricte, mais comme une directive donnée à la Cour et destinée à lui inspirer un souci de mesure et de prudence (14). La Cour a, en fait, disposé d'une marge de manœuvre considérable, entre la possibilité de contrôler l'exactitude des faits et l'appréciation des faits. Elle s'est montrée prudente, comme l'y incitait la doctrine (15), mais elle n'en a pas moins construit une jurisprudence voisine de celle du Conseil d'Etat.

Pour la C.E.E. et la C.E.E.A. on ne retrouve pas l'interdiction de l'article 33. Cette absence a été différemment interprétée.

(9) Voir : L. DELVAUX, *op. cit.*, p. 46.

(10) Voir : P. REUTER, *La C.E.C.A., op. cit.*, p. 91

(11) Voir : aff. 6/54, Rec. I, p. 225.

(12) Voir : L. KOPELMANAS, *Droit social* 1954, p. 526.

(13) Voir : G. BEBR, *Les principes qui régissent la procédure in Dix ans de jurisprudence, op. cit.*, aff. 15/59 et 29/59, Rec. VI, p. 26, 8/55, Rec. II, p. 309.

(14) Voir : L. DELVAUX, *Le contrôle de la Cour de justice C.E.C.A. sur les faits et circonstances économiques, op. cit.*, p. 50 et M. LAGRANGE, *La Cour de Justice de la C.E.C.A., R.D.P.*, 1954, p. 427.

(15) Voir : L. DELVAUX, *Le contrôle de la Cour de justice C.E.C.A. sur les faits et circonstances économiques, op. cit.*, p. 56.

Pour les uns, elle représente une augmentation de la liberté de la Cour (16). La majorité des auteurs donne ce sens à cette disparition. Cependant, elle a été interprétée, très rarement il est vrai, comme une diminution de liberté (17).

La disparition semble répondre aux critiques qui avaient été adressées au texte de l'article 33 (18), considéré comme trop limitatif et d'interprétation difficile. La Cour semble avoir maintenu pour la C.E.E. sa jurisprudence antérieure (19).

Le contrôle du juge en matière de légalité pure comporte un pouvoir certain à l'égard des faits, mais ce pouvoir a des limites, qui s'expliquent par le caractère général du recours, par la volonté des auteurs des traités de laisser une marge d'action importante aux organes communautaires, enfin par la crainte d'instituer un gouvernement des juges. Ce que l'on a voulu éviter c'est une substitution du juge à l'administrateur. Parfois ces craintes ne se justifient pas et la nécessité d'accorder au juge les pouvoirs les plus étendus, ceux d'un juge de pleine juridiction, prime la volonté de restreindre le contrôle juridictionnel sur le plan des faits.

§ 2. — *Les pouvoirs du juge de pleine juridiction*

Au juge de pleine juridiction appartient des pouvoirs considérables qui le mettent en mesure, non seulement de contrôler l'exactitude des faits mais encore d'apprécier les faits et les situations économiques et même de contrôler l'opportunité de la mesure qui lui est soumise (20). Ces pouvoirs considérables appartiennent à la Cour des Communautés dans les recours autres que ceux mettant en jeu la légalité pure. Il existe dans ces autres recours une part de contrôle objectif plus ou moins importante, qu'il s'agisse de contrôle des actes des organes communautaires ou de contrôle des Etats membres. Ce sont les différentes finalités de ces recours qui justifient l'attribution au juge de pouvoirs étendus. Deux exemples illustreront cette constatation : le recours de l'article 37 C.E.C.A. et le recours des articles 169, 170 et 171 C.E.E.

Le recours de l'article 37 C.E.C.A. concerne une situation dans laquelle la Haute Autorité, pour faire face à une situation excep-

(16) Voir : P. PINAY, *La Cour de Justice des Communautés*, R.M.C., 1959, p. 138.

(17) Voir : exposé des motifs du Gouvernement luxembourgeois.

(18) Voir : G. BEBR, *Les principes qui régissent la procédure in Dix ans de jurisprudence*, op. cit. M. LAGRANGE, *Actes officiels C.E.C.A.*, T. IV, p. 179. P. REUTER, *Aspects de la C.E.E.*, R.M.C. 1958, p. 310. ROBLLOT, *Le contentieux de l'annulation dans les premiers arrêts de la Cour de Justice C.E.C.A.*, Droit social 1958, p. 74.

(19) Voir : aff. 24/62, Rec. IX, p. 143, 34/62, Rec. IX, p. 295, 13/63, Rec. IX, p. 359.

(20) Voir : A. DE LAUBADÈRE, *Traits généraux du contentieux administratif européen*, op. cit., p. 575.

tionnelle, se voit reconnaître des pouvoirs exceptionnels. A cette compétence correspond une compétence exceptionnelle de la Cour qui comporte l'appréciation des faits et l'examen de la nécessité ou de l'opportunité de la décision prise (21).

Le recours des articles 169, 170 et 171 C.E.E. permet à la Cour un examen sans limites, car il vise à la constatation d'un phénomène dont les aspects sont multiples : le manquement d'un Etat membre à ses obligations. Cette constatation suppose qu'une amplitude considérable d'examen soit reconnue à la Cour.

La reconnaissance au juge de pouvoirs en matière de faits est un phénomène d'une importance considérable pour le respect des traités constitutifs, car, lorsqu'elle intervient dans le cadre d'un recours dont la finalité est conciliable avec ce type de contrôle, elle rend celui-ci beaucoup plus efficace par son étendue. A la limite, cette efficacité peut être telle qu'elle paralysera l'autorité contrôlée en faisant du contrôleur un gouvernant. Cette remarque explique que les recours les plus efficaces par leurs modalités et par leur portée soient ceux dans lesquels les pouvoirs reconnus au juge en matière de constatation des faits sont les moins développées.

Section II. — La portée des jugements et le contrôle du respect des traités constitutifs

Cette portée varie considérablement suivant les types de recours. La répercussion juridique de la constatation est très différente selon les cas. La première différence, et la plus importante, porte sur le caractère obligatoire ou dénué de force obligatoire de la constatation à laquelle aboutit le juge. Si, dans la grande majorité des cas, les jugements qui, de manière plus ou moins directe, contribuent au contrôle du respect des traités constitutifs, ont force obligatoire, l'existence de la procédure consultative constitue une exception. Cette exception est d'autant plus notable que les avis consultatifs constituent un des moyens de contrôle les plus importants, si non le seul, pour les Nations Unies et les Institutions spécialisées.

Nous verrons ainsi dans un premier point les jugements à caractère obligatoire et dans un second les avis consultatifs de la Cour internationale de Justice.

I. - LA PORTEE DES JUGEMENTS A EFFET OBLIGATOIRE

Le caractère obligatoire des jugements accroît leur portée et constitue un élément indispensable des pouvoirs des juges. Cet élément uniforme étant acquis, il n'en demeure pas moins que les conséquences de la constatation de la conformité ou de la non conformité d'une situation litigieuse au droit sont très variables.

(21) Voir : aff. 2 et 3/60, Rec. VII, p. 287.

Suivant les cas, la prestation du juge se bornera à la constatation ou sera complétée par une décision qui dépasse l'acte juridictionnel, pur. On distingue un contentieux de l'interprétation de légalité, un contentieux de l'annulation et un contentieux de pleine juridiction. Ces types de contentieux se retrouvent devant les juridictions internationales (22).

Ils se regroupent suivant qu'ils sont ou non assortis de décisions.

§ 1. — *La portée des sentences comportant une constatation non assortie de décision*

Dans le contentieux de l'interprétation, comme dans celui de l'appréciation de légalité, le juge se borne à constater, soit en interprétant le texte qui fait l'objet du litige, soit en appréciant la légalité de tel acte ou de tel comportement. La portée de cette constatation varie suivant la nature du contentieux envisagé.

A - LA PORTÉE DU CONTENTIEUX DE L'INTERPRÉTATION

L'exercice de la fonction juridictionnelle, quel que soit le type de contentieux envisagé, comporte une part d'interprétation par les juges, mais il peut exister un contentieux autonome de l'interprétation. Dans un pareil contentieux, le juge rend un jugement qui interprète un texte et présente un caractère obligatoire. Il s'impose, mais à qui s'impose-t-il ? La nécessité de répondre à cette question est d'autant plus pressante que l'interprétation joue un rôle certain dans le domaine du contrôle du respect des traités constitutifs. En clair, la question se ramène à savoir si la force obligatoire de l'interprétation se limitera à l'autorité relative de la chose jugée, et donc si l'interprétation s'imposera seulement aux parties au procès, ou si elle aura une autorité supérieure. On trouve deux exemples de contentieux autonome de l'interprétation : l'un devant la Cour internationale de justice, l'autre devant la Cour des Communautés. Le premier permet au juge de prononcer des sentences obligatoires, n'ayant que l'autorité relative de la chose jugée, le second, au contraire, semble dépasser ce caractère relatif.

1. — *Le contentieux de l'interprétation devant la C.I.J. et l'autorité relative de la chose jugée*

La procédure contentieuse permet au juge de trancher des différends portant sur l'interprétation des traités internationaux. La C.I.J., saisie d'un tel différend, décide par une sentence obliga-

(22) Voir : L. DELBEZ, *Les principes généraux du contentieux international*, op. cit., p. 151. L. CAVARE, *Traité de Droit international public*, T. II, p. 189.

toire, quelle est l'interprétation à donner du texte litigieux, et, en l'espèce, du traité constitutif. Cette interprétation, de par son caractère, est obligatoire mais, en raison de l'autorité relative de la chose jugée qui s'attache aux sentences de la C.I.J. (23), elle n'est obligatoire que pour les parties au procès.

Ce caractère relatif de l'autorité de la chose jugée présente des défauts importants. Compréhensible dans un contentieux, purement subjectif, il ne manque pas d'être illogique dans un contentieux où apparaissent des éléments objectifs. L'interprétation du traité constitutif d'une organisation internationale a bien ce caractère objectif. La structure du contentieux est telle que ses effets sont ceux d'un contentieux subjectif. L'interprétation constitue donc, pour les organes de l'organisation internationale, pour les autres Etats membres, une « *res inter alios judicata* » et elle leur est étrangère. Cette situation est naturellement illogique. Il n'est pas normal que l'interprétation donnée par la Cour internationale de Justice de ce qui est la constitution de l'organisation demeure étrangère à ceux qui n'ont pas été parties au procès.

Cet illogisme a d'ailleurs été ressenti (24) et une tentative de correction a été faite, par le moyen de l'article 63 du Statut de la C.I.J. Cet article dispose que « Lorsqu'il s'agit de l'interprétation d'une convention à laquelle ont participé d'autres Etats que les parties en litige, le Greffier les avertit sans délai. Chacun d'eux a le droit d'intervenir au procès et s'il exerce cette faculté, l'interprétation contenue dans la sentence est également obligatoire à son égard ». Cette disposition n'est pas propre aux traités constitutifs, mais elle n'en présente pas moins un intérêt considérable dans la mesure où elle permet de pallier partiellement aux défauts de l'autorité relative de la chose jugée.

L'Institut de droit international a souhaité aller plus loin et a proposé, dans une résolution du 17 avril 1956, d'insérer dans les conventions multilatérales une clause de juridiction obligatoire stipulant que toute interprétation de la convention multilatérale serait obligatoire pour les Etats parties à la Convention, même non intervenants (25).

Une telle clause servirait naturellement aux traités constitutifs, catégorie de convention multilatérale.

Dans l'état actuel du droit, on ne peut que souligner le carac-

(23) Art. 59 du Statut de la Cour « La décision de la Cour n'est obligatoire que pour les parties en litige et dans le cas qui a été décidé. Voir C. DE VISSCHER, *La chose jugée devant la C.I.J.* Revue Belge de droit international 1965, p. 5 et *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, op. cit., p. 176. Voir aussi : S. ROSENNE, *The law and practice of the I.C.J.*, p. 623, L. DELBEZ, *Les principes généraux du contentieux international*, op. cit., p. 134.

(24) Voir : G. SCHELLE, *Règles générales du droit de la paix*, op. cit., et FISSCHER, *Les rapports entre l'O.I.T. et la C.P.J.I.*, Paris Pedone 1946, p. 79.

(25) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 392, 393.

tère insatisfaisant des solutions adoptées. Ce caractère peut être expliqué par le refus, exprimé à la Conférence de San-Francisco, lors de l'élaboration de la Charte des Nations Unies, de permettre à un organe quel qu'il soit, même et surtout la C.I.J., d'acquiescer une suprématie en matière d'interprétation. Cette réticence manifeste la volonté des Etats de ne pas donner à un organe international relativement indépendant par rapport aux Etats un pouvoir aussi considérable. Cette réticence ne se retrouve pas dans la pensée des fondateurs de la Cour des Communautés : aussi le contentieux de l'interprétation y a-t-il une autorité plus étendue.

2. — *Le contentieux de l'interprétation devant la Cour des Communautés et l'autorité des questions préjudicielles*

Il se présente de manière tout à fait différente dans les trois Communautés. Il existe bien dans l'article 89 du traité C.E.C.A. une compétence de la Cour pour résoudre les différends entre Etats membres au sujet de l'application du traité (ce qui peut englober les différends sur l'interprétation), mais c'est une procédure exceptionnelle d'un intérêt restreint (26), contrairement à la procédure des questions préjudicielles dans la C.E.E. et la C.E.E.A. Le contentieux de l'interprétation autonome apparaît du fait de la superposition et de la séparation de l'ordre juridique communautaire et des ordres juridiques nationaux. Dans le but d'assurer l'unité d'interprétation du droit communautaire on a prévu la procédure des questions préjudicielles, qui permet de demander au juge communautaire d'interpréter ce droit et particulièrement les traités.

Lorsque le juge communautaire donne une interprétation du traité sur recours préjudiciel, cette interprétation s'impose à la juridiction qui l'a demandée et elle devra l'appliquer à l'affaire pendante devant la juridiction nationale, au cours de laquelle a été soulevée la question d'interprétation.

On a soutenu que cette interprétation donnée n'avait que l'autorité relative de la chose jugée (27). La Cour s'est prononcée sur ce point dans les affaires 28 à 30/62. Dans ces affaires des questions préjudicielles étaient posées à la Cour, elles portaient sur l'interprétation de dispositions déjà interprétées dans une décision précédente (28). La Commission, dans ses observations, estima que les demandes devaient être rejetées, n'ayant plus de cause, étant donnée la décision intervenue dans l'affaire

(26) Il faut toutefois remarquer que l'article 42 du Statut C.E.C.A. de la Cour des Communautés prévoit pour les différends entre Etats membres, par une disposition analogue à celle de l'article 63 du Statut de la C.I.J. que « si un Etat intervient dans une affaire soumise à la Cour, l'interprétation donnée par l'arrêt s'impose à lui ».

(27) Voir : M. LAGRANGE, *Concl. sous aff. 28 à 30/62*, Rec. IX, p. 81.

(28) *Aff. 26/62*, Rec. IX, p. 1.

26/62. La Cour a rejeté ces objections en distinguant entre l'obligation imposée aux juridictions nationales de dernière instance de déférer à la Cour les questions d'interprétation du traité et la faculté accordée à tout juge national de soumettre de pareilles questions à la Cour.

En ce qui concerne la première hypothèse, la demande des juridictions nationales dont les décisions ne sont pas susceptibles de recours juridictionnel de droit interne peut parfois ne pas avoir d'objet. En effet, la Cour donne une interprétation abstraite du traité ou des normes communautaires, dans le but d'assurer l'unité de l'interprétation du droit dans les six Etats membres, ce qui explique la possibilité de participation à l'instance des Etats membres et des Institutions communautaires qui peuvent présenter des observations (29). L'autorité de l'interprétation donnée par la Cour dans une décision précédente et dans une espèce analogue explique que l'obligation de soumettre à la Cour les demandes d'interprétation puisse parfois être vidée de son contenu. Cette jurisprudence traduit le dépassement de l'autorité relative de la chose jugée, au point que l'on a pu considérer, avec d'ailleurs un très grand nombre de réserves, le juge communautaire comme un véritable législateur forcé (30).

Mais cette constatation doit être nuancée, comme le fait d'ailleurs son auteur, par la constatation de l'absence de véritables arrêts de règlement (31).

En effet, la deuxième hypothèse envisagée par la Cour consacre la faculté pour le juge national de déférer à nouveau à la Cour des questions d'interprétation, même en cas de décision antérieure sur le même point. De cette manière est reconnue la possibilité pour le juge communautaire de modifier sa position, « La Cour n'a donc jamais dit qu'il n'y avait plus lieu de procéder à une interprétation de l'article 12, mais qu'il n'y avait pas lieu, en l'absence d'éléments nouveaux, de revenir « actuellement » sur l'interprétation déjà donnée par le premier arrêt (32).

Si le contentieux autonome de l'interprétation des Communautés n'aboutit pas à une véritable législation, il n'en est pas moins vrai que la force de l'interprétation dépasse l'autorité relative de la chose jugée. Ce contentieux n'est pourtant pas le plus significatif du point de vue du contrôle du respect des traités constitutifs, car, qu'il ait l'autorité relative de la chose jugée des arrêts de la C.I.J. ou l'autorité supérieure des décisions sur recours préjudiciels du juge des Communautés, le jugement

(29) Il faut remarquer à ce propos, pour le regretter, que l'intervention de particuliers autres que les parties au litige pendant devant la juridiction nationale a été rejetée par la Cour.

(30) Voir : R. M. CHEVALLIER, Commentaire de l'article 177 *op. cit.*, p. 196

(31) Voir : R.M. CHEVALLIER, Commentaire de l'article 177, *op. cit.*, p. 201.

(32) Voir : R. M. CHEVALLIER, *op. cit.*, p. 210 et S. NERI, *La protection juridictionnelle des particuliers*, *op. cit.*

d'interprétation ne comporte pas, en lui-même, un contrôle. Ce contrôle apparaît dans le contentieux de l'appréciation de légalité.

B - LA PORTÉE DU CONTENTIEUX DE L'APPRÉCIATION DE LÉGALITÉ

Le juge, saisi en vertu d'un tel contentieux, se contente de déclarer que l'acte est valable ou nul, mais la déclaration ainsi faite n'affecte pas l'acte en lui-même (33). Le juge a donc un pouvoir limité puisque sa constatation se confond avec la décision. Ce contentieux est important à double titre en droit international. Il est en premier lieu intéressant car, en faisant apparaître la légalité ou l'illégalité de tel acte ou de tel comportement, il est susceptible d'avoir une portée quant au contrôle du respect des traités constitutifs. On peut juger cette portée trop réduite. Il est certain que les pouvoirs du juge ne sont pas considérables dans ce type de contentieux mais, et c'est le second intérêt de ce recours, ils sont ainsi beaucoup plus acceptables par les Etats. On retrouve ce type de contentieux tant devant la C.I.J. que devant la Cour des Communautés.

1. — *La portée de l'appréciation de légalité par la C.I.J.*

Un différend existant entre deux Etats et soumis à la C.I.J. peut porter sur le respect de la légalité et, plus particulièrement d'un traité constitutif, par l'un d'eux. Dans ce cas, la Cour constate que le défendeur a respecté ou n'a pas respecté la légalité. « Le juge se prononce sur la légalité mais ne se prononce pas sur les voies et moyens pour rétablir une situation conforme à la légalité » (34).

Il s'agit en quelque sorte d'un jugement déclaratoire par lequel la Cour constate si un Etat a rempli ou n'a pas rempli ses obligations.

La C.I.J. a jugé impossible de rendre un jugement déclaratoire, contrairement aux conclusions du Professeur Prosper WEIL dans l'affaire du Cameroun Septentrional. Cette décision ne traduit pas une hostilité de principe à cette forme de jugement mais, comme le dit l'arrêt, la volonté de la Cour de ne pas rendre de jugements dénués de portée pratique (35). « La fonction de la Cour est de dire le droit, mais elle ne peut rendre d'arrêts qu'à l'occasion de cas concrets, dans lesquels il existe, au moment du jugement, un litige réel impliquant un conflit d'intérêts juridiques entre les parties. L'arrêt de la Cour doit avoir des conséquences pratiques en ce sens qu'il doit pouvoir affecter les droits

(33) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 398.

(34) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 399.

(35) Voir : C. DE VISSCHER, *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, op. cit., p. 189.

ou obligations juridiques existants des parties, dissipant ainsi toute incertitude dans leurs relations juridiques. En l'espèce, aucun arrêt rendu au fond ne pourrait répondre à ces conditions essentielles de la fonction judiciaire » (36). Il appartiendrait aux Etats, et plus particulièrement à l'Etat condamné, de rétablir cette légalité si un arrêt déclaratoire était rendu, comme cela serait possible, dans des circonstances différentes de celles de l'affaire du Cameroun Septentrional. Ce type de contentieux est certainement plus facile à accepter pour les Etats qu'un contentieux de l'annulation qui donnerait au juge international des pouvoirs considérables que l'état actuel de la société internationale ne permet pas d'envisager (37). Le contentieux de l'appréciation existe aussi dans les Communautés européennes.

2. — *La portée de l'appréciation de légalité par la Cour des Communautés*

A vrai dire, l'appréciation de légalité par la Cour de Justice des Communautés européennes peut porter, non seulement sur les actes des Etats membres, mais aussi sur les actes des institutions communautaires par la procédure des questions préjudicielles.

a) *Les répercussions de la constatation par la Cour du manquement à leurs obligations par les Etats membres*

Alors que l'article 88 du traité C.E.C.A. confie à la Haute Autorité la constatation du manquement de l'Etat membre et le prononcé de sanctions et que le recours ouvert par cet article est dirigé contre les décisions de la Haute Autorité constatant le manquement ou prononçant les sanctions, c'est à la Cour de Justice des Communautés qu'il appartient, dans la C.E.E. et la C.E.E.A. de constater le manquement.

Le juge, dans son arrêt, relève l'existence d'un manquement, mais il ne peut, en aucun cas, indiquer les mesures à prendre par l'Etat pour mettre fin à ce manquement et encore moins annuler les actes constitutifs du manquement. Cette observation se déduit aussi bien de la lettre de l'article 171 C.E.E. « Si la Cour de Justice reconnaît qu'un Etat membre a manqué à une des obligations qui lui incombent en vertu du présent traité cet Etat est tenu de prendre les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour de Justice » que des formules utilisées par la Cour dans ses jugements. L'Etat devra donc prendre les mesures appropriées pour mettre fin au manquement. Il devra, suivant les

(36) Rec. C.I.J. 1963, p. 33.

(37) Préconisé par P. GUGGENHEIM, *Traité de droit international*, T. II, p. 164, dangers dénoncés par P. DE VISCHER, *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, op. cit., p. 193, 194.

cas, révoquer ou annuler les mesures qui ont entraîné l'illégalité, ou agir en cas d'une inaction constitutive d'un manquement. L'article 171 ne comporte pas la possibilité, prévue par l'article 88 C.E.C.A., d'adopter des mesures en cas d'inoobservation (38). Si une telle éventualité se produisait, seul un nouveau recours ou l'utilisation de moyens internationaux classiques seraient susceptibles d'être utilisés (39).

En fait, cette procédure n'est pas très éloignée, sur ce plan, de la procédure traditionnelle en vigueur devant la C.I.J. On peut y trouver le même fondement : la situation internationale des Etats, qui permet de comprendre le refus constant de la Cour de céder aux tentatives de l'entraîner sur le chemin d'une annulation des mesures étatiques (40). Le juge est dans ce cas dépourvu de pouvoirs ou plutôt ses pouvoirs se limitent à l'appréciation. Il arrive aussi que le Juge des Communautés européennes dispose du même pouvoir à l'égard d'autres actes que les actes et comportements étatiques.

b) *Les répercussions de l'appréciation de validité par le jeu des questions préjudicielles*

Les questions préjudicielles qui relèvent sous l'angle de l'interprétation du contentieux de l'interprétation relèvent aussi par un autre aspect du contentieux de l'appréciation de légalité.

C'est dans le but d'assurer l'unité d'application du droit communautaire que les auteurs des traités européens ont institué la procédure des questions préjudicielles.

De manière différente, suivant les systèmes de Rome et de Paris, la Cour peut avoir à se prononcer sur la validité des actes communautaires... Dans ce cas, le juge constate la validité ou la non validité de l'acte communautaire qui lui est soumis.

La question de la portée de cette constatation a été posée à la Cour dans l'affaire 16/65 (41). Le Hessisches Finanzgericht (tribunal fiscal allemand) saisissait la Cour d'un recours préjudiciel mettant en cause la légalité d'une décision de la Commission et trois des questions posées étaient relatives à la portée. La première posait directement la question de la portée, elle était ainsi rédigée : « Si la décision fixant le prix franco frontière, dont il est question au point 1 n'est pas suffisamment motivée ou si elle se base à tort sur des cotations de prix pour des céréales récoltées dans un pays tiers, et si néanmoins elle n'a pas été attaquée par la République Fédérale d'Allemagne dans les délais prescrits, conformément à l'article 173 du traité

(38) Quoiqu'on puisse douter de l'efficacité de ces mesures !

(39) Voir : G. RASQUIN, *Le manquement des Etats membres des Communautés européennes devant la Cour de Justice*, op. cit., p. 34.

(40) Voir : aff. 6/60, Rec. VI, p. 1.112. Il s'agissait d'une autre procédure mais l'attitude est générale.

(41) Voir : aff. 16/65, Rec. XI, p. 1.081.

instituant la Communauté économique européenne, cette décision est-elle entachée de nullité absolue, de nullité relative ou bien est-elle obligatoire pour les importateurs allemands ? ».

Les deux autres questions portaient sur la possibilité d'exercer un recours en annulation et notamment sur la réouverture des délais, au cas où la décision serait jugée obligatoire.

La Cour n'a pas répondu formellement à ces trois questions, car elle a déclaré la décision valide. On peut cependant considérer qu'elle a répondu indirectement à la première question dans la mesure où, en établissant sa compétence, elle a rappelé que l'article 177 lui permettait d'apprécier la validité d'un acte mais pas d'en prononcer la nullité. Il est peu probable que la Cour aurait répondu favorablement aux deuxième et troisième questions sur la possibilité d'un recours en annulation et de la réouverture des délais. La portée pratique de cette procédure ne doit pas être sous-estimée. En effet, si le juge communautaire reconnaît la non validité d'une décision, le juge national ne pourra pas l'appliquer dans le litige dont il est saisi. Un autre juge national, ou le même juge national, dans une autre espèce, pourra, en vertu de la jurisprudence 28 à 30/62, considérer son obligation de saisir la Cour de Justice comme privée de cause, si la question de la validité d'une décision déjà déclarée invalide par la Cour des Communautés se pose. En fait, la constatation de la non validité équivaut à une annulation par sa portée pratique (42). Le juge de l'appréciation de légalité n'en demeure pas moins privé des pouvoirs dont disposent le juge de l'annulation et le juge de pleine juridiction, qui, en plus du pouvoir de constatation inhérent à l'acte juridictionnel disposent d'un pouvoir de décision plus ou moins développé.

§ 2. — *La portée des sentences comportant une constatation assortie d'une décision.*

Lorsque le juge ne se borne pas à constater et qu'il tire aussi la conséquence de cette constatation en prenant une décision, la portée de la constatation sera nécessairement augmentée par rapport à l'hypothèse précédemment envisagée et donnera un poids accru au contrôle du respect du traité. Cette portée varie suivant que le contentieux est un contentieux de l'annulation ou de pleine juridiction.

A - LA PORTÉE DU CONTENTIEUX DE L'ANNULATION

Le juge dispose du pouvoir considérable de l'annulation. Après avoir constaté l'illégalité de l'acte, il l'annule. L'acte annulé est censé n'avoir jamais existé. Ce contentieux est donc parfaitement efficace puisqu'il fait disparaître l'acte annulé de l'ordonnan-

(42) Ce qui fait naître des dangers pour la sécurité juridique, car elle échappe aux délais du recours en annulation.

cement juridique. Son caractère typiquement objectif et son efficacité expliquent qu'il ait été très longtemps inconnu en droit international et que son introduction y soit limitée à des hypothèses réduites. Il est parfaitement adapté au contrôle de la légalité, et donc au contrôle du respect des traités constitutifs, « Il apparaît comme la procédure possible pour contrôler la légalité des décisions prises par des organisations internationales... par conséquent si le contentieux de l'excès de pouvoir est tout récent dans les relations internationales, il peut être appelé à prendre un certain développement » (43). Il pose un certain nombre de problèmes relatifs à la portée de la décision du juge, donc à l'étendue de ses pouvoirs. Sa première apparition a eu lieu devant les tribunaux administratifs internationaux pour le recours des fonctionnaires, les Communautés européennes ont ensuite développé son champ d'application.

1. — *Les effets des recours des fonctionnaires internationaux.*

Ces recours ne présentent qu'un faible intérêt au regard du respect des traités constitutifs en raison de leur caractère essentiellement subjectif. Caractère qui apparaît aussi au plan de la portée des recours. Ce contentieux est apparemment un contentieux de l'annulation. En fait, dans la plupart des cas il aboutit au versement d'une indemnité compensatoire. Cela tient au fait déjà signalé qu'il n'est pas exercé dans l'intérêt du droit, mais qu'il tend à la protection d'un droit subjectif. A cette raison s'ajoute une autre raison tout aussi importante. Les auteurs du statut du Tribunal administratif de l'O.I.T. et du Tribunal administratif de l'O.N.U., n'ont pas voulu soumettre à des sujétions trop rigoureuses les dirigeants des administrations publiques internationales. Les deux statuts prévoient donc, suivant des modalités différentes, une règle identique, qui atténue l'efficacité des pouvoirs du juge de l'annulation, en offrant une sorte d'option à l'administration.

Pour le tribunal administratif de l'Organisation Internationale du Travail, l'article VIII dispose que « dans les cas visés à l'article II, le tribunal, s'il reconnaît le bien-fondé de la requête, ordonne l'annulation de la décision contestée ou l'exécution de l'obligation invoquée. Si cette annulation ou exécution n'est pas possible, ou opportune, le tribunal attribue à l'intéressé une indemnité pour le préjudice souffert ». Suivant cette procédure, dans une première phase, le juge prononce l'annulation mais si le secrétaire général refuse d'exécuter, le requérant demande une indemnité dans une deuxième phase.

L'article 9 du statut du tribunal administratif des Nations Unies réunit la première et la deuxième phase en une seule.

(43) Voir : S. BASTID, *La fonction juridictionnelle dans les relations internationales*, op. cit., p. 400 et 401.

S'il reconnaît le bien-fondé de la requête, le tribunal ordonne l'annulation de la décision contestée ou l'exécution de l'obligation invoquée. En même temps, le tribunal fixe le montant de l'indemnité à verser au requérant pour le préjudice subi si, dans un délai de trente jours à compter de la notification du jugement, le secrétaire général décide, dans l'intérêt de l'organisation des Nations Unies, de verser une indemnité au requérant, sans qu'une nouvelle procédure soit nécessaire. Toutefois, cette indemnité ne peut être supérieure au montant net du traitement de base du requérant pour une période de deux ans. Cependant, le tribunal peut, dans des cas exceptionnels, lorsqu'il juge qu'il y a lieu de le faire, ordonner le versement d'une indemnité plus élevée. Un exposé des motifs accompagne chaque décision de ce genre prise par le tribunal ». De manière encore plus flagrante dans ce dernier cas, il apparaît que, « si le principe reste donc théoriquement l'annulation, la règle est pratiquement le versement de l'indemnité égale au montant net du traitement » (44). Les pouvoirs du juge sont certainement très atténués par rapport à ceux dont dispose, dans le contentieux de l'excès de pouvoir, la Cour des Communautés.

2. — *Les effets des recours en annulation et en carence dans les communautés européennes.*

Ces recours, comme le recours pour excès de pouvoir français, soulèvent un certain nombre de difficultés relatives à leurs effets. La portée de ces décisions et la limite des pouvoirs de la Cour sont des éléments révélateurs dans l'étude des moyens de contrôle du respect des traités. Il faut rendre compte séparément de la portée du recours en annulation et du recours en carence.

a) *Les effets du recours en annulation.*

Le jugement d'annulation fait disparaître l'acte reconnu illégal. Il ne prononce pas nécessairement l'annulation de toutes les dispositions de l'acte contesté, il peut se limiter à l'annulation de certaines d'entre elles. Dans ce cas, l'organe dont les décisions ont été annulées partiellement peut, soit laisser en vigueur les parties légales de l'acte annulé, soit retirer l'acte, soit en élaborer un nouveau.

Le juge ne peut aller au-delà de l'annulation, s'il le faisait il excéderait les limites de sa compétence. Il ne peut notamment pas adresser d'injonctions à l'administration (45). Les trois traités contiennent des dispositions sur ce point. L'article

(44) Voir : J. F. HEYMANN, *Les juridictions administratives internationales*, op. cit., p. 320.

(45) Voir : Concl. LAGRANGE sous 30/59, Rec. VII, p. 71.

34 du traité C.E.C.A. dispose que « en cas d'annulation la Cour renvoie l'affaire devant la Haute Autorité. Celle-ci est tenue de prendre les mesures que comporte l'exécution de la décision d'annulation » (46). Ce renvoi, application du principe de la séparation des pouvoirs, est susceptible de provoquer de sérieuses difficultés dans le cas d'une annulation d'une décision générale. En effet, cette annulation met en cause la validité des décisions individuelles intervenues sur la base de la décision générale annulée. Pour tenter de résoudre ce problème, les articles 174, alinéa 2 du traité C.E.E. et 147, alinéa 2 du traité C.E.E.A. ont permis à la Cour d'indiquer les effets du règlement annulé qui peuvent être considérés comme définitifs. Une telle disposition est d'autant plus nécessaire que le pouvoir réglementaire ou quasi législatif est beaucoup plus développé dans les traités de Rome et surtout dans le traité C.E.E. que dans le traité de Paris.

Si l'organe dont l'acte a été annulé prend un nouvel acte, cet acte peut être attaqué par un nouveau recours en annulation fondé sur l'article 33 et différent du recours de l'article 34 C.E.C.A.

Au cas d'une inexécution par l'organe de l'arrêt, un recours en indemnité est ouvert devant la Cour au requérant. Dans le traité C.E.C.A., il s'agit d'un recours autonome, prévu par le dernier alinéa de l'article 34, alors que le recours général mettant en jeu la responsabilité extra contractuelle de la Communauté s'applique dans la C.E.E. et la C.E.E.A.

L'inexécution d'une décision d'annulation peut donc être sanctionnée par la mise en jeu de la responsabilité d'une des Communautés. A la différence du recours des fonctionnaires devant les tribunaux administratifs de l'O.I.T. ou de l'O.N.U., où l'inexécution est prévue, et où, en fait, une option, exercée par le chef de l'administration est offerte, le non respect de la sentence d'annulation présente indéniablement un caractère exceptionnel et anormal dans le contentieux d'annulation de la Cour des Communautés européennes. Le recours en indemnité est destiné à sanctionner une inexécution frauduleuse et domageable de l'arrêt d'annulation et non à compenser une inexécution justifiée par un intérêt supérieur. Le contentieux de l'annulation y présente bien le caractère objectif d'un contentieux de la légalité jusque dans sa portée dont l'étendue sert le contrôle du respect des traités constitutifs.

Le recours en carence, tout en possédant incontestablement un caractère objectif, oblige cependant à envisager séparément les pouvoirs des juges, car la portée de leurs sentences y est autre, en raison de la différence de situation.

(46) Voir : aff. 42 et 49/59, Rec. VII, p. 160, 14/61, Rec. VIII, p. 514.

b) *Les effets du recours en carence.*

Ils sont beaucoup moins directs que ceux du recours en annulation. Le juge n'annule pas un acte juridique illégal, mais il constate une carence illégale et c'est à l'organe qui s'est rendu coupable de cette illégalité de mettre fin à la carence en prenant les mesures que comporte l'exécution de l'arrêt de la Cour de Justice.

Contre ces mesures, prises par l'organe, en application de l'arrêt, un recours peut être formé s'il apparaît qu'elles violent la légalité. Au cas d'une inexécution totale de l'arrêt, un recours en indemnité pourrait être introduit contre la carence dommageable. Un exemple peut être donné des difficultés particulières inhérentes aux effets du recours en carence à propos de la liaison admise par la Cour entre le recours en carence et l'article 88 du traité C.E.C.A.

Lorsque la Haute Autorité refuse de constater le manquement d'un Etat membre à ses obligations, un recours en carence est ouvert contre cette abstention.

Si le juge reconnaît l'illégalité de ce rejet, on peut se demander dans quelle mesure « la Haute Autorité... se trouvera immédiatement et sans autre examen ni formalités dans l'obligation de constater le manquement par une décision motivée, les motifs ne pouvant d'ailleurs que reproduire ceux de l'arrêt » (47)

La Cour, par son arrêt, a rappelé qu'elle ne pouvait se substituer à la Haute Autorité à laquelle il appartient de constater le manquement, mais cette constatation est obligatoire sauf disparition du manquement et, si la Haute Autorité ne prenait pas les mesures qui s'imposent, un recours sur la base de l'article 34 (recours en indemnité) pourrait être introduit.

A propos du recours en annulation il faut signaler le cas particulier de l'exception d'illégalité qui peut être d'ailleurs soulevée dans d'autres recours. Le juge saisi d'une exception d'illégalité, et qui l'admet, n'appliquera pas l'acte général reconnu illégal au cas d'espèce qui lui est soumis mais l'acte n'est pas annulé.

En pratique, cependant, pour l'organe qui a fait cet acte général, l'admission de l'exception de l'illégalité aura des effets analogues à une annulation.

L'importance du contentieux de l'annulation est d'aboutir à une décision ayant l'autorité absolue de la chose jugée. Ce recours présente donc une importance capitale pour le contrôle du respect des traités constitutifs, car la portée de la décision du juge est telle qu'elle ne peut être remise en cause, sinon par la tierce opposition. Aussi, l'annulation aura un effet erga omnes

(47) Voir concl. LAGRANGE sous 30/59, Rec. VII, p. 72.

et l'illégalité d'une décision entraînera son annulation, sans que cette annulation puisse être remise en cause (48).

Par ailleurs, le recours en annulation présente l'avantage considérable d'éviter le gouvernement des juges en respectant la séparation des pouvoirs et en évitant que le juge ne se substitue au gouvernement. Il arrive cependant que, dans des cas exceptionnels, le juge dispose de pouvoirs supérieurs au juge de l'annulation, lui permettant de réformer les décisions ou tout au moins d'adresser des injonctions ou des recommandations

B - LA PORTÉE DU CONTENTIEUX DE LA PLEINE JURIDICTION AU NIVEAU DE LA DÉCISION.

Le juge y dispose des pouvoirs de pleine juridiction, non seulement au niveau de la constatation où il n'est pas limité aux considérations de droit, mais aussi au niveau de la décision où ses pouvoirs dépassent l'annulation.

On trouve des exemples de ces pouvoirs très développés dans le contentieux de la Cour des Communautés européennes. Ils sont plus ou moins importants, mais ils constituent toujours une exception au principe fondamental du contentieux de l'excès de pouvoir : la séparation des pouvoirs de l'administration et du juge

Accorder des pouvoirs de pleine juridiction au juge, c'est risquer de favoriser le gouvernement des juges et d'entraver le fonctionnement de l'administration internationale. Aussi, même dans les Communautés européennes où la Cour dispose d'un pouvoir particulièrement développé, le pouvoir de pleine juridiction n'est-il accordé que dans des cas exceptionnels.

1. — *Les pouvoirs de pleine juridiction de la Cour des Communautés au niveau de la décision dans le cadre C.E.C.A.*

On les trouve dans les recours prévues par les articles 37 et 88.

a) *La pleine juridiction de l'article 37 au niveau de la décision.*

La décision rendue sur recours basé sur l'article 37 dépasse la simple annulation, le juge y dispose de pouvoirs étendus qui le rapprochent d'un juge de pleine juridiction. Cette remarque, évidente pour ses pouvoirs de constatation, se vérifie également pour la décision qu'il peut prendre (49).

La Cour des Communautés peut annuler la décision implicite refusant de constater l'existence de troubles fondamentaux et persistants dans l'économie d'un Etat membre, ou les décisions

(48) Toutefois les arrêts rejetant un recours en annulation n'ont que l'autorité relative de la chose jugée.

(49) Voir : Concl. LAGRANGE sous aff. 2 et 3/60, Rec. VII, p. 302.

prises par la Haute Autorité pour remédier à cette situation. Sa compétence se borne à l'annulation, elle ne peut se substituer à la Haute Autorité ni réformer ses décisions « il n'en demeure pas moins qu'il lui appartient, au moins dans les motifs de déterminer « le cadre », c'est-à-dire la ligne générale et les limites des mesures que la Haute Autorité devra prendre pour mettre fin à la situation troublée, ce qui déborde nettement les pouvoirs habituels du juge de la légalité » (50).

Dans ce cas, le juge va plus loin que dans sa décision prise sur recours en annulation de l'article 33, où il se contente de renvoyer à la Haute Autorité afin qu'elle prenne les mesures impliquées par l'arrêt d'annulation.

On trouve des pouvoirs analogues dans le recours institué par l'article 88 de la C.E.C.A.

b) *La pleine juridiction de l'article 88 au niveau de la décision*

Le recours, ou plutôt les recours, sont dirigés soit contre la constatation du manquement d'un Etat membre par la Haute Autorité, soit contre les sanctions que peut prendre la Haute Autorité si l'Etat mis en cause n'a pas mis fin à son manquement. Les pouvoirs de la Cour semblent donc, là aussi, lui donner la compétence d'annulation. Cependant, si la Cour ne peut pas prononcer de nouvelles sanctions, elle peut indiquer les conditions dans lesquelles de nouvelles sanctions pourraient intervenir.

2. — *Les recours de pleine juridiction au niveau de la décision communs à la C.E.C.A., C.E.E. et C.E.E.A.*

Ce sont les recours contre les sanctions et ceux des fonctionnaires.

a) *Les effets des recours contre les sanctions.*

Dans les trois communautés, les recours contre les sanctions prévus par les articles 36, 172 et 144 donnent pouvoir à la Cour pour annuler ou réformer la décision attaquée.

b) *Les effets des recours des fonctionnaires.*

Il faut enfin mentionner les recours des fonctionnaires qui donnent au juge la compétence de pleine juridiction. L'annulation dans ce type de recours n'a que l'autorité relative de la chose jugée.

On voit qu'en ce qui concerne la portée des jugements à effet obligatoire un grand fossé sépare la C.I.J. de la Cour des

(50) Voir : concl. LAGRANGE, sous aff. 2 et 3/60, Rec. VII, p. 303 dans le même sens voir : P. DELVAUX, « *La Cour de Justice* », en sens contraire voir : P. REUTER, C.E.C.A., *op. cit.*, n° 254.

Communautés. A l'autorité relative des arrêts de la première s'oppose l'autorité absolue des arrêts d'annulation de la seconde. Même en l'absence d'autorité absolue, la Cour des Communautés dispose souvent de pouvoirs de pleine juridiction qui lui permettent d'aller au-delà de la simple annulation. Il est vrai que l'autorité des arrêts de la Cour des Communautés est loin d'être aussi grande à l'égard des actes des Etats puisqu'elle se borne à une constatation non assortie de décision. A cet égard, on retrouve pour la Cour des Communautés les difficultés rencontrées dans la C.I.J. pour soumettre à une juridiction puissante les Etats titulaires de la souveraineté. La procédure institutionnelle des avis consultatifs confirme cependant la portée réduite des prises de position de la C.I.J. sur les actes de l'organisation internationale.

II. - LES EFFETS DES AVIS CONSULTATIFS

C'est sur la nature de ces effets que se sont fondées la plupart des théories qui déniaient tout caractère juridictionnel à cette procédure. L'absence d'autorité de la chose jugée, l'absence d'effet obligatoire semblaient devoir faire de ces avis un mode mineur, non juridictionnel, d'intervention de la Cour internationale de Justice. Cependant pour des raisons multiples on ne peut les négliger. Il est bien vrai que le caractère essentiel de l'acte juridictionnel, l'effet obligatoire, leur manque, mais la constatation est effective. Etant donnée la rareté des procédés d'intervention juridictionnels dans les organisations internationales, il apparaît impossible de ne pas prendre en considération les effets des avis consultatifs (51). Comme on a pu l'écrire, « le fait qu'un avis consultatif n'a pas force obligatoire, quoiqu'il déplace l'obligation contractuelle de se conformer au jugement, obligation qui est toujours existante dans les affaires contentieuses, ne confère pas néanmoins à l'exposé du droit international dans l'avis consultatif des caractéristiques autres que celles figurant dans l'exposé du droit dans un jugement » (52). Il est important de déterminer la nature des effets des avis consultatifs pour apprécier leur retentissement dans l'organisation internationale. Pour accroître cette portée, certaines dispositions ont donné, à titre exceptionnel, effet obligatoire aux avis consultatifs. Mais, en règle générale, l'avis ordinaire n'a pas d'effets obligatoires et il n'a pas l'autorité de la chose jugée.

(51) Qui contribuent à discipliner les organisations internationales et les Etats. Voir : L. DELBEZ, *Les Principes généraux du contentieux international*, op. cit., p. 17, I. KERNO, *L'O.N.U. et la C.I.J.*, op. cit., p. 523 et s., S. BASTID, *La jurisprudence de la C.I.J.*, op. cit., p. 599.

(52) Voir : S. ROSENNE, *L'exécution et la mise en vigueur des décisions de la C.I.J.*, R.G.D.I.P., 1953, p. 532.

§ 1. — *La règle générale : l'absence d'effets obligatoires*

Dans la mesure où les avis servent, par leur objet, à réaliser un certain contrôle de constitutionnalité, leur portée présente un intérêt considérable. Il est évident que l'absence d'effet obligatoire de l'avis aura des conséquences importantes (53). En premier lieu, il ne s'imposera pas aux différentes parties au litige, en second lieu, la Cour elle-même n'est pas liée par l'avis rendu, ce qui peut compromettre la continuité de la jurisprudence.

A - L'AVIS NE S'IMPOSE PAS AUX PARTIES AU DIFFÉREND MAIS N'EST PAS DÉNUÉ D'EFFETS.

Il ne faut pas prendre l'expression de parties à la lettre, car, en droit, l'avis consultatif ne fait pas apparaître de parties ; il est une simple réponse à une demande présentée par un organe mais, en fait, il est le plus souvent demandé à la suite d'un différend (54). Ne s'imposant même pas à l'organe qui l'a demandé, il ne s'impose pas, à plus forte raison, aux autres organes et aux Etats. Mais il n'est pourtant pas dépourvu de tout effet

1. — *L'absence d'effets obligatoires à l'égard des parties au différend.*

Lors de l'élaboration de la Charte à San Francisco, le Comité IV 2 avait indiqué que « les organes pouvaient toujours soumettre leurs différends pour avis à la Cour, il est bien entendu, naturellement, que si une interprétation quelconque donnée par un organe quelconque de l'organisation n'est pas acceptable par l'ensemble des membres, elle n'aura pas force obligatoire. Cette déclaration traduisait la volonté des auteurs de la Charte de refuser à tout organe, et surtout à la Cour, la possibilité de donner une interprétation authentique. L'avis consultatif ne présente aucun effet obligatoire ni à l'égard des autres organes, ni pour les Etats, ni pour l'organe même qui l'a demandé. C'est évidemment un défaut d'une importance considérable, qui affecte cette procédure et qui souligne une fois de plus son adaptation à un contrôle efficace. Cependant les avis ne sont pas totalement dépourvus d'effets.

(53) Voir : C. DE VISSCHER, *De la chose jugée devant la C.I.J.* Revue belge de droit international 1965, p. 11. Voir : P. GUGGENHEIM, *Traité de droit international public*, T. II, p. 178 et s., *Goodrich and Hambro Charter of the United Nations Commentary and documents*, op. cit., p. 487. H. ROLIN, *Les principes du Droit international public*, R.C.A.D.I. 1950, T. II, p. 305.

(54) Mais pas nécessairement un différend interétatique. Voir : C. DE VISSCHER, *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, op. cit., p. 196.

2. — *Les avis ne sont pas totalement dépourvus d'effets.*

Les effets résultent de la manière dont la Cour envisage sa réponse. Pour elle, ils représentent une participation à l'action de l'organisation. Ils auront, en quelque sorte, l'efficacité de l'organisation. Ils serviront de titre juridique aux parties au différend, car, s'ils ne sont pas obligatoires, ils font autorité en tant qu'énoncés du droit. Comme l'écrit le Professeur REUTER « Certains diront que ce n'est pas un titre juridique puisque cet avis n'est pas obligatoire, mais si l'on trouve que l'expression de titre juridique est trop forte, on peut en trouver d'autres dans l'arsenal des justifications ou des qualifications juridiques ; on peut, par exemple, dire que l'avis consultatif permet, au regard de la conduite d'un Etat, de constituer une présomption de conduite régulière !... On pourrait dire aussi qu'un avis de la Cour internationale de Justice est une justification de bonne foi » (55). Ils ont une autorité morale qui tient à la qualité de l'organe dont ils émanent (56). Le juge Azevedo, dans son opinion sous l'avis « Interprétation des traités de paix », expliquait que l'absence de caractère obligatoire ne suffisait pas pour refuser à un avis toutes les conséquences morales inhérentes à la dignité de l'organe qui les rend et même les conséquences juridiques. Il soulignait, par ailleurs, la moindre importance en droit international du phénomène de la chose jugée, à cause de l'absence presque totale d'exécution forcée, et le phénomène capital de la constatation, présent dans l'avis consultatif (57).

Il n'en demeure pas moins que tout dépend de la volonté des Etats et des organes. La situation est différente pour l'organe qui a demandé l'avis. Il serait illogique pour lui de ne pas suivre l'avis (58). Comme on l'a fait remarquer, « même si un avis consultatif n'a pas force obligatoire parce qu'il est donné non aux Etats mais à l'organe habilité pour le lui demander, à l'exemple du Conseil de la S.D.N., l'Assemblée générale des Nations Unies n'a jamais jusqu'à présent ignoré l'avis qui lui a été donné et s'est toujours efforcée d'agir en conformité avec les avis consultatifs » (59). C'est une remarque analogue qui est formulée par M. Dubisson qui, analysant la situation à l'Assemblée Générale, montre qu'entre les deux thèses opposées de l'ignorance de l'avis de la Cour et de son caractère obligatoire une troisième thèse, soutenue par la France et la Grande-Bretagne, semble plus correcte. C'est celle qui consiste pour l'Assemblée

(55) Voir : P. REUTER, *Les modes de solution des conflits internationaux*, op. cit., p. 278.

(56) P. DUBISSON, *La C.I.J.*, op. cit. S. ROSENNE, *The I.C.J.*, op. cit., p. 580.

(57) Rec. C.I.J. 1950, p. 83 et opinions dissidentes dans le même sens des juges Winarski et Zoricic. Rec. C.I.J. 1950, p. 91 et 101.

(58) Voir : P. DUBISSON, *La C.I.J.*, op. cit., p. 328.

(59) S. ROSENNE, *The I.C.J.*, op. cit., p. 580.

générale « Tout en se montrant respectueuse de la position prise par la Cour sur le plan juridique, à en tirer la ligne de conduite qui lui paraît appropriée étant données les circonstances puisque son action se situe sur le plan politique » (60).

De même, les avis demandés par l'UNESCO et par l'IMCO ont été suivis. Malgré tout, on ne peut s'empêcher de penser à la difficulté de préciser les effets de la réponse à un avis consultatif, surtout lorsqu'il est posé une question abstraite, d'autant que l'avis n'a pas l'autorité de la chose jugée.

B - L'ABSENCE D'AUTORITÉ DE LA CHOSE JUGÉE

Le problème qui se pose est important, car il met en cause la continuité d'une jurisprudence. Si la Cour s'est prononcée par un avis sur un point, peut-elle donner une réponse différente sur le même point, soit dans sa procédure contentieuse, soit dans un autre avis consultatif ?

En principe rien n'empêche la Cour de donner dans la même affaire une réponse différente, par exemple dans un arrêt, ou dans un autre avis consultatif. Cependant, il faut bien remarquer l'unité jurisprudentielle que réalise la référence aux précédents. Cette référence prend des formes différentes suivant les cas : référence allusive, référence par argumentation (61). Cette force du précédent constitue une donnée importante, d'autant qu'elle révèle une unité jurisprudentielle entre la C.P.J.I. et la C.I.J. et la parité entre les arrêts et les avis.

Une question délicate a été soulevée par la demande d'interprétation d'un avis consultatif déjà rendu dans la question du Sud-Ouest africain.

La Cour avait rendu le 11 juillet 1950 un avis consultatif, qui se prononçait dans le sens du maintien du système du mandat au profit de l'O.N.U., malgré la disparition de la S.D.N. A la suite des difficultés soulevées, l'Assemblée a demandé si la procédure que se proposait de suivre l'Assemblée générale, adopter à la majorité des deux tiers les décisions concernant les rapports et pétitions relatifs aux territoires du Sud-Ouest africain était compatible avec l'avis du 11 juillet 1950. La Cour, tout en rappelant que son avis, en mentionnant le degré de surveillance qui doit être conforme autant que possible à la procédure suivie par le Conseil de la S.D.N., ne visait pas la procédure de vote, estime que la méthode de vote envisagée par l'Assemblée générale n'est pas incompatible avec l'avis de 1950 et en était une interprétation exacte.

Cet avis a été critiqué. « En définitive il semble bien qu'en l'espèce la Cour a, sous couvert d'interprétation et en raison du

(60) Voir : P. DUBISSON, *La C.I.J.*, op. cit., p. 329.

(61) Voir : R. J. DUPUY, *Présentation synthétique de la justice internationale*, I.H.E.I., 1965-1966.

libellé de la demande d'avis émanant de l'Assemblée générale, été amenée à répondre à une question nouvelle, sans toutefois vouloir contredire les principes posés par son premier avis » (62).

Ce qu'il faut remarquer, c'est que « l'Assemblée n'a pas demandé l'interprétation de l'avis de 1950 avant de prendre position : elle a d'abord pris position puis, comme cette position soulevait des controverses, elle a pensé se tirer d'affaire en consultant la Cour. Ces circonstances sont tout à fait significatives de l'emploi de l'avis consultatif comme moyen de solution des différends. Il équivaut à une sorte de recours en appréciation de légalité introduit par l'organe dont l'acte est contesté.

Dans un deuxième avis du 1^{er} juin 1956 elle admet la conformité de l'audition de pétitionnaires par le Comité du Sud-Ouest africain avec l'avis de 1950. Pourtant, il faut mentionner la position de juges dissidents donnant une réponse négative, en contestant la conformité à l'avis de 1950 et en soutenant la possibilité de répondre autrement qu'en 1950 (63).

A titre exceptionnel, l'avis peut cependant être obligatoire

§ 2. — *L'exception : l'effet obligatoire*

Cet effet obligatoire ne résulte pas d'une disposition particulière du Statut, il est conféré par un engagement extérieur au Statut de la Cour (64).

Cette exception apparaît dans deux sortes de cas : les uns concernant les tribunaux administratifs, les autres les conventions sur les privilèges et immunités.

A - LES AVIS CONSULTATIFS SUR LES JUGEMENTS DES TRIBUNAUX ADMINISTRATIFS

L'article XII du Statut de l'O.I.T. prévoit que des avis dont l'effet sera obligatoire peuvent être demandés à la Cour sur la rectitude juridique des jugements rendus par le T.A.O.I.T. La Cour, lorsqu'elle a rendu son avis consultatif le 23 octobre 1956, s'est reconnue compétente mais en a tiré la conséquence : une assimilation plus poussée avec la procédure contentieuse. Cette assimilation souleva le problème de l'inégalité dans la procédure prévue entre l'organisation et les fonctionnaires. Pour remédier à cette inégalité, des accommodements ayant pu être trouvés pour la procédure écrite, il n'y eut pas de procédure orale.

On trouve une possibilité analogue dans l'article 11 du Statut du T.A.N.U.

Outre les statuts des tribunaux administratifs, les conventions sur les privilèges et immunités prévoient des dispositions semblables.

(62) Voir : P. DUBISSON, *La C.I.J.*, op. cit., p. 326.

(63) Voir : M. DUBISSON, *La C.I.J.*, op. cit., p. 327.

(64) Voir : S. ROSENNE, *The law and procedure of the I.C.J.*

B - LES CONVENTIONS SUR LES PRIVILÈGES ET IMMUNITÉS

La demande d'avis est obligatoire lorsque s'élève un conflit entre un Etat et l'organisation et l'effet de l'avis est obligatoire. On pallie ainsi aux défauts signalés de l'avis consultatif tant au niveau de la demande qu'au niveau de l'effet. C'est aussi à ces défauts que l'accord de siège entre les Nations Unies et les Etats-Unis tente d'apporter une solution.

Cette exception a été critiquée dans leurs opinions dissidentes par les juges WINIARSKI, KLAESTADT et CORDOVA (65), approuvés par M. DUBISSON qui a estimé que, s'il était compréhensible du point de vue de l'opportunité que la Cour ait accepté sa compétence, cette position n'en était pas moins critiquable sur le plan juridique, car un avis ne peut avoir d'effet obligatoire sans cesser d'être un avis et que les organisations internationales n'avaient pas compétence pour plaider devant la C.I.J. en matière contentieuse, même sous la forme déguisée d'une demande d'avis consultatif (66).

Quoiqu'il en soit, une remarque s'impose : l'exception que constitue l'effet obligatoire de l'avis consultatif n'existe que dans des hypothèses où le contrôle du respect des traités constitutifs n'est pas mis en jeu, sauf cas exceptionnel.

CONCLUSION DU TITRE SECOND

Les pouvoirs des juges varient de manière considérable suivant la finalité et la portée des recours. En fait, il est nécessaire d'aborder un autre problème : celui de l'exécution. Il dépasse l'analyse des pouvoirs des juges (67). L'exécution n'appartient pas aux juges (68). Dans la société interne, les difficultés nées de l'exécution sont nombreuses, si elles peuvent être résolues de manière assez simple quand l'on veut exécuter un jugement à l'encontre d'un particulier par le recours à l'autorité publique, il en va autrement, du recours dirigé contre l'acte d'une autorité publique. On sait tout le mal qu'ont les particuliers à faire respecter les décisions des juridictions administratives. Cette situation est encore aggravée dans la société internationale par la structure de cette société et par l'exaltation de la souveraineté étatique. Si la naissance de la Société institutionnelle a été à l'origine de progrès incontestable, en favorisant la naissance de procédures institutionnelles d'exécution, il s'en faut de beaucoup pour que ces procédures soient satisfaisantes. La procédure d'exécution

(65) Avis consultatif du 23 octobre 1956, Rec. C.I.J. 1956.

(66) Voir : M. DUBISSON, *La C.I.J.*, op. cit., p. 330. Voir aussi : C. DE VISSCHER, *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, p. 202.

(67) Voir : A. SIMONNARD, *L'exécution des décisions de justice internationale*. Mélanges SCELLE, T. II, 1950.

(68) Voir : G. SCELLE, *La solution des conflits d'après la Charte de San Francisco*. Paris, Les Cours de droit 1947-1948, p. 1.

prévue par la Charte des Nations Unies dépend avant tout pour sa mise en œuvre de considérations politiques, qui la rendent très aléatoire (69). Les Communautés européennes, malgré leur caractère avancé, n'ont pas institué de procédure d'exécution qui se rapproche un tant soit peu de l'exécution fédérale, de sorte que la mise en œuvre des arrêts par les Etats y dépend toujours de leur bonne volonté et ne peut être éventuellement sanctionnée que sur la base de procédures de droit international traditionnel (70). Un progrès a été réalisé dans l'exécution mais il concerne l'exécution des jugements de la Cour des Communautés à l'encontre des particuliers. Ces jugements sont dispensés de l'exequatur et les autorités nationales sont tenues de prêter main forte à leur exécution.

Enfin, un dernier aspect de la question concerne une situation analogue à celle de l'exécution des recours administratifs français. Dans la mesure où des recours sanctionnent l'illégalité de l'action d'un organe international, on risque de voir apparaître des réticences semblables à celles qui se manifestent en droit étatique et qui rendent très souvent l'exécution hypothétique.

Finalité des recours, pouvoirs des juges, sont les aspects principaux de l'exercice des moyens de contrôle du respect des traités constitutifs par les juges. Le contrôle dépend étroitement de ces éléments.

CONCLUSION DE LA PREMIERE PARTIE

L'ensemble de cette Partie a permis de recenser les moyens de contrôle dont disposent les requérants et les juges. De cette étude se dégage un certain nombre d'enseignements que l'on retrouvera dans la Conclusion générale. Il ressort en effet de cette observation deux impressions que l'on peut d'ores et déjà indiquer : d'une part les difficultés de mise en jeu du contrôle par les requérants, et surtout par les particuliers ; d'autre part, le caractère inadéquat de la plupart des recours. Cette difficulté et cette inadaptation sont atténuées et même, sur certains points, supprimées dans les Communautés européennes. Cependant, elles subsistent malgré tout dans le domaine du recours des particuliers et dans celui du recours contre les Etats membres.

Après avoir procédé à l'inventaire de ces moyens de contrôle, il apparaît nécessaire de compléter cette étude par l'examen de la jurisprudence rendue sur le contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales pour apprécier les effets de l'exercice des moyens de contrôle par les juridictions internationales.

(69) Voir : S. ROSENNE, *Thl law and practice of the I.C.J.*, p. 149.

(70) Avec peut-être l'exception de l'article 88 qui comporte des mesures d'exécution dépassant le droit international classique comme l'a reconnu la Cour. Voir : aff. 20/59 et 25/59, Rec. VI, p. 692 et 761.

DEUXIEME PARTIE

LES EFFETS DU CONTROLE

La première partie de cette thèse a révélé l'existence de moyens de contrôle, parfois très imparfaits, du respect des traités constitutifs. L'exercice de ces moyens donne lieu à une jurisprudence dont l'importance pratique varie selon l'efficacité des recours. Quelle que soit cette application, les prises de position qu'elle comporte sont d'une importance capitale pour la théorie de l'organisation internationale. Tous les aspects de la jurisprudence en matière de contrôle du respect des traités ne relèvent pas du droit constitutionnel international, il arrive, en effet, que certaines dispositions des traités constitutifs n'aient pas un caractère constitutionnel par leur contenu. Seule la jurisprudence comportant des prises de position sur le respect des dispositions à caractère constitutionnel sera examinée ici.

Il est évident que toute la jurisprudence relative aux moyens de contrôle possède un caractère constitutionnel incontestable puisqu'en définissant ses requérants et en précisant les limites de ses pouvoirs chaque juridiction se prononce sur un équilibre des pouvoirs dans l'organisation.

Le contrôle du juge est conditionné par une série d'éléments contradictoires, qu'il doit s'efforcer de concilier pour atteindre un certain équilibre. Ces éléments contradictoires (le caractère international, le caractère institutionnel, le respect des textes, les nécessités de la vie de l'organisation) obligent le juge à tenter de trouver un point de conciliation entre les tendances au relâchement des liens et les tendances au renforcement des liens de l'organisation. En contrôlant le respect des traités constitutifs par les Etats membres et par les organes de l'organisation, il va

s'efforcer d'aboutir à un compromis, sur la base des traités, entre ces mouvements opposés. On peut dire de la fonction du juge chargé du contrôle du respect des traités constitutifs ce que l'on a dit de celle du juge fédéral « l'art de la fonction juridictionnel dans l'Etat fédéral est de ne pas rompre le lien fédéral » (1). La tâche du premier est rendue plus difficile par la fragilité du lien qui unit les Etats membres des organisations internationales. On conçoit que le contrôle implique des choix et que ces choix soient, au sens large, des choix politiques. En fait, le juge chargé du contrôle du respect des traités constitutifs élabore une véritable politique jurisprudentielle « Pour s'acquitter de sa fonction, le juge doit, par un appel de réflexion personnelle, situer le cas particulier dont il est saisi dans tout un ensemble d'intérêts sociaux et les principes généraux qui en découlent et qui constituent son cadre. A ce niveau, la justification, qui prend ici la forme de la motivation, s'intègre dans le plan de l'action, elle est dictée par l'échelle des valeurs. Cette valorisation des données permet à l'interprétation de se faire constructive. Elle fait d'elle un problème de politique juridique » (2). Cette remarque sur l'interprétation judiciaire des accords internationaux est encore plus vraie pour le contrôle du respect des traités constitutifs dont l'interprétation nécessite une véritable politique. Le juge se trouve en effet soumis à des sollicitations continuelles de la part des Etats membres, qui, le plus souvent, tendent à affaiblir les liens existants et des organes qui poussent à leur renforcement. Pour contrôler ces attitudes à la lumière des traités, le juge doit élaborer une politique continue (3), susceptible de ne pas compromettre le développement de l'organisation et de ne pas rompre les solidarités qui la fondent. Il se trouve aussi souvent en présence de situations non prévues par les textes. La fonction juridictionnelle ne peut être une simple application de textes. Sans que le juge puisse jamais être législateur, sa part créatrice est inévitable ; mais elle varie en fonction des méthodes d'interprétation auxquelles il a recours.

Cette notion de politique jurisprudentielle constitutionnelle explique les accusations de gouvernement des juges que l'on a souvent portées contre les juridictions constitutionnelles en droit étatique. Il n'est pas étonnant que des juridictions chargées d'un rôle analogue dans les organisations internationales aient pu susciter des réactions du même type. Ces réactions se sont manifestées sous la forme de craintes à la Conférence de San-Francisco où une majorité de participants a fait rejeter l'octroi

(1) Voir : P. DE VISSCHER, *Le droit public de la C.E.C.A.* Cours Louvain 1956-1957, p. 5.

(2) Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en Droit international public*, Paris. Pedone 1964.

(3) Voir : R. M. CHEVALLIER, *Methods and reasoning of the European court in its interpretations of community law* Common Market law review 1964, p. 22.

à la Cour Internationale de Justice d'un pouvoir d'interprétation authentique, supérieur à celui des autres organes de l'O.N.U., elles se sont prolongées par la suite, comme en témoigne l'application très restreinte de la résolution australienne sur la soumission à la C.I.J. des principaux problèmes d'interprétation de la Charte.

Dans les Communautés européennes, en raison même de l'importance des pouvoirs de la Cour de Justice des Communautés européennes on a dénoncé le gouvernement des juges (4). On a critiqué l'influence trop grande dont jouissait la Cour de Justice sur la Haute Autorité. Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes a même fait l'objet d'une thèse, à laquelle on a souvent fait référence dans cette étude.

Il semble un peu abusif d'employer ce terme à contenu essentiellement polémique pour une analyse scientifique. Il est assez difficile de justifier l'existence d'un gouvernement des juges en droit étatique ; cela devient une tâche plus impossible encore à propos de juridictions internationales, quel que soit leur développement. Ce qui est vrai, au contraire, c'est une participation du juge au « gouvernement » de l'organisation internationale par le soutien juridique qu'il apporte à telle ou telle thèse. Cette participation active, ou passive sous la forme d'une abstention, ne manque pas de provoquer des répercussions politiques, comme le montre l'exemple de l'arrêt de 1966 de la C.I.J. sur le Sud-Ouest africain. Les contestations qui peuvent s'élever sur telle ou telle position résultent des appréciations portées sur le travail juridique opéré par le juge international chargé du contrôle.

La détermination de la politique jurisprudentielle dépend du choix par le juge de méthodes d'interprétation. En effet, le juge chargé de l'application d'un texte doit l'interpréter. Cette interprétation se fait selon des méthodes dont la classification a fait l'objet de controverses et de présentations différentes.

La classification la plus claire semble être celle qui distingue trois méthodes, selon les éléments auxquels elles font appel : la méthode textuelle, la méthode subjective, la méthode téléologique (5).

La méthode textuelle base l'interprétation sur des éléments intrinsèques au texte tels que la grammaire, le contexte, les

(4) Voir : Rapport fait au nom du Comité des Présidents concernant le dixième rapport général sur l'activité de la C.E.C.A. Rapporteur M. P. J. KAPTEYN Parlement européen Documents de séance n° 49, 25 juin 1962.

(5) Classification adoptée notamment par Sir G. FITZMAURICE, *Treaty interpretation and certain other treaty points*, Bybil 1951. L. CAVARE, D.I.P., T. II, p. 91-98. V. D. DEGAN, *L'interprétation des accords en droit international*, La Haye, pour une classification légèrement différente mais analogue sur le fond. Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, qui distingue entre la méthode faisant appel à des éléments intérieurs au texte et le recours à des éléments extrinsèques, intention des parties, but.

raisonnements *a contrario*. La méthode subjective fait dépendre l'interprétation de la volonté des auteurs du texte. Enfin, la méthode téléologique utilise les buts du texte.

L'interprétation n'a pas seulement lieu en cas de difficultés précises sur un texte, elle est partie intégrante de la fonction juridictionnelle ; le juge qui applique un texte l'interprète, mais c'est évidemment la présence de difficultés d'interprétation qui rendra le choix de la méthode significatif de la politique jurisprudentielle.

En effet, l'usage des différentes méthodes d'interprétation des accords internationaux n'est pas neutre. Suivant la méthode utilisée, on aboutira à des résultats différents dans l'application du texte interprété.

La méthode textuelle assure une certaine objectivisation du texte. L'intention des parties renforce le maintien de la Société relationnelle, puisque les auteurs du traité sont les Etats.

La méthode téléologique est au contraire porteuse d'un développement des traités au-delà de leur texte et de la volonté de leurs auteurs. L'affrontement des conceptions en faveur de la prédominance de telle ou telle méthode d'interprétation sur telle autre a donc une importance pratique considérable.

La doctrine dominante en droit international est exprimée par la Résolution adoptée par l'Institut de Droit international en 1956 (6). Elle accorde la préférence à la méthode textuelle, le juge pouvant, le cas échéant, utiliser d'autres moyens tels que le recours aux travaux préparatoires, la pratique suivie dans l'application effective du traité, la prise en considération des buts du traité (7). Cette position rend parfaitement compte de la pratique des juridictions internationales.

L'application des méthodes d'interprétation aux traités constitutifs pose aux juges le problème de la particularité de ces traités. De nombreux auteurs estiment que la nature particulière des traités constitutifs implique le recours à la méthode téléologique et le rejet, au moins partiel, de la méthode subjective (8). Comme l'a écrit le Professeur C. de Visser, « Instrument constitutionnels, on ne saurait leur appliquer dans toute leur rigueur les règles courantes de l'exégèse des textes sans risquer de compromettre l'effort créateur soutenu qu'exige leur mise en œuvre ou d'ébranler les solidarités qui leur ont donné naissance. Toute interprétation tiendra compte ici du degré de

(6) Voir : A.I.D.I. 1956, p. 130-131.

(7) Le premier rapporteur de l'A.I.D.I. LAUTERPACHT en faveur de la prédominance de l'intention des parties fut remplacé par Sir G. FITZMAURICE, partisan de la primauté de la méthode textuelle.

(8) Voir : *The Court of the European communities Juricial interpretation and international organization*, J. F. MC MAHON, Bybil 1961, p. 320. C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op. cit. DEGAN V. D., *L'interprétation des accords en droit international* La Haye, Sijthoff 1963.

tension qui, plus ou moins prononcée, plus ou moins constante, s'établit entre les finalités supérieures de l'organisation et les droits qu'entendent se réserver les Etats membres » (9).

On retrouve donc bien à ce niveau le problème du choix politique qu'accentuent des nécessités techniques. Il y a bien un choix politique à faire mais il est influencé en premier lieu par la nécessité d'écarter l'application générale de la méthode subjective qui risquerait de compromettre l'institution par une interprétation de son texte constitutif en fonction des considérations tenant à la société relationnelle, de la méthode fonctionnelle, trop favorable au développement de l'organisation et susceptible de compromettre l'équilibre réalisé (10). Il faut en second lieu tenir compte de l'importance de la pratique mais cette pratique suivie ne peut être utilisée que très prudemment pour l'interprétation puisque, le juge contrôlant le respect du traité constitutif, « c'est justement cette pratique qui fera souvent l'objet du litige. Enfin, la méthode textuelle doit faire, étant donnée la nature constitutionnelle de ces textes, une large place à l'interprétation par le contexte, à l'intégration logique » (11) et au procédé de l'effet utile (12), le juge ne devant se référer aux autres méthodes que dans certains cas et avec prudence. Mais, quelles que soient les considérations techniques, l'interprétation demeure avant tout du domaine du choix politique, car c'est en fonction de conceptions globales de son rôle que le juge international chargé du contrôle réagit. On ne peut manquer de citer les trois observations faites à ce propos par le Professeur Charles de VISSCHER sur l'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale

- « — 1) Il existe dès à présent un certain droit jurisprudentiel relatif à l'interprétation des traités d'organisation internationale, droit que l'on peut considérer comme tenant un juste milieu entre la tendance institutionnelle et l'interprétation contractuelle. Mais les applications jurisprudentielles sont encore peu nombreuses et fragmentaires, il faut se garder des généralisations et assurément, une synthèse n'est pas encore en vue.
- 2) la notion qui a le mieux été dégagée par nos décisions est celle du but de l'objet, de la mission de l'organisation elle-même et de ses organes en tant qu'elle transcende l'ordre de simple coordination ou juxtaposition, entre Etats,

(9) Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en Droit international public*, op. cit., p. 141.

(10) Surtout en cas de recours à l'émergent purpose.

(11) Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op. cit.

(12) Qui relève de la méthode textuelle et non fonctionnelle.

- 3) le problème essentiel que doit résoudre toute jurisprudence progressiste est celui d'une conciliation inéluctable entre les origines contractuelles de l'organisation et son orientation irrésistiblement institutionnelle. Si enclin que l'on soit à envisager l'organisation dans sa perspective d'avenir, dans sa dynamique rien de solide ne peut se faire si dans cette voie on dépasse ce qu'autorise le degré de solidarité effective entre les Etats qui l'ont instituée. De cette solidarité, qui trouve son expression dans l'assentiment des participants dépend le sort de toute organisation internationale » (13).

Si ces réflexions peuvent s'appliquer à toute politique constitutionnelle, une étude plus détaillée du contenu de la jurisprudence et des méthodes des juridictions internationales implique un examen séparé en raison de la différence des traités dont elles contrôlent le respect et de la différence de leur situation.

Il ne sera pas consacré de partie spéciale à la jurisprudence constitutionnelle trop restreinte des Tribunaux administratifs de l'O.I.T. et de l'O.N.U., on en trouvera une étude à propos des avis de la C.I.J. s'y rapportant. Les deux titres de cette Partie seront consacrés l'un à la jurisprudence constitutionnelle de la C.I.J., l'autre à celle de la Cour des Communautés.

(13) Voir : C. DE VISSCHER, *L'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale*, *Rivista di diritto internazionale* 1958, p. 177.

TITRE I

LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE

La première Partie a montré les moyens faibles et indirects dont dispose la Cour Internationale de Justice pour assurer le contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales. Malgré cette faiblesse, la Cour a rendu une jurisprudence constitutionnelle (1). Cette jurisprudence a été presque exclusivement élaborée par les avis consultatifs demandés par les organisations internationales.

La jurisprudence de la C.I.J. ne peut comprendre les mêmes têtes de chapitre que la jurisprudence de la Cour des Communautés car, si certains problèmes sont communs à toutes les organisations, comme celui des rapports interorganiques ou de la répartition des compétences, d'autres sont spécifiques à un certain type d'organisations internationales : les organisations supranationales. Dans les organisations superétatiques, moins développées techniquement, on ne rencontre pas, en effet, les difficultés tenant à l'immédiateté des compétences qui traduisent le caractère avancé des organisations supranationales, confirmé par l'ampleur considérable des pouvoirs normatifs dont disposent les Communautés européennes.

Malgré ces réserves, une étude de cette jurisprudence ne manque pas d'intérêt pour l'approche des organisations internationales. Elle révèle en effet une vision constitutionnelle du juge de La Haye qui ne manque ni de cohérence ni d'audace.

On a renoncé à l'étude de la jurisprudence de la Cour permanente de Justice internationale. Celle-ci a pourtant, dans

(1) Voir : J. H. W. VERZIJL, *The jurisprudence of the world Court* Leiden Sijthoff 1966, T. II, p. 200 et I. KERNO, *L'O.N.U. et la C.I.J.*, *op. cit.*

un certain nombre d'avis consultatifs, pris position sur des problèmes de nature constitutionnelle. Elle a donné une série d'avis sur la compétence de l'Organisation Internationale du Travail et elle a précisé certains aspects du Pacte de la S.D.N. Pourtant, Georges SCELLE, dans son rapport présenté au nom du Gouvernement français, lors de la procédure de l'avis consultatif de 1948 sur l'admission d'Etats membres, disait « c'est à ma connaissance la première fois qu'une question pareille se pose devant la Cour, c'est-à-dire qu'une institution constitutive internationale vient demander à la Cour de préciser le jeu même des rouages de sa vie quotidienne. Jamais à Genève on est allé aussi loin » (2). Cette remarque du Professeur SCELLE, à propos de l'avis de 1948, peut être étendue à l'ensemble de la jurisprudence de la C.I.J. La Cour internationale de Justice a approfondi les positions adoptées par la Cour permanente ; elle ne s'est d'ailleurs pas contenté de les approfondir, elle a dépassé sa jurisprudence. Les avis consultatifs rendus par la C.P.J.I. n'avaient apporté que des « interprétations encore intimement liées soit au texte même soit à des attributions dont le principe était indiscuté. Elles délimitaient des compétences reconnues, elles ne se prononçaient pas sur l'existence de pouvoirs ou attributions non envisagés par les textes » (3). Au contraire, la jurisprudence de la Cour internationale de justice démontre une volonté du juge, dans la mesure où l'occasion lui en a été fournie, de concilier le respect des traités constitutifs avec les éléments nouveaux introduits par le fonctionnement de l'organisation.

Ces considérations semblent pouvoir dispenser de l'examen de la jurisprudence de la C.P.J.I. Il aurait, sans apporter d'éléments décisifs à cette étude, risqué d'en ébranler encore l'unité en raison des différences existantes, non seulement entre la jurisprudence de la Cour Permanente et de la Cour internationale de Justice, mais aussi entre les organisations sur le fonctionnement desquelles ces deux juridictions ont rendu leurs avis.

La prise de conscience de son rôle constitutionnel par la C.I.J. l'a conduit d'une part à préciser certains équilibres institués par la charte et, d'autre part, à tenir compte du développement de l'organisation en s'efforçant de concilier le respect de la charte avec les éléments nouveaux introduits par le fonctionnement de l'organisation.

(2) Mémoires, plaidoiries et documents 1948, p. 64.

(3) Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, Paris 1963, p. 141.

CHAPITRE I

L'INTERPRETATION DE LA COUR PRECISE A PROPOS DU FONCTIONNEMENT DE L'ORGANISATION INTERNATIONALE CERTAINS EQUILIBRES INSTITUTEES PAR LA CHARTE

Les traités constitutifs instituent un certain nombre d'équilibres en créant des organes et en répartissant des compétences. Ces équilibres intéressent aussi bien les rapports entre l'organisation et les Etats membres que les rapports entre les organes de l'organisation. L'organisation internationale repose donc sur une série d'équilibres tenant à l'existence de divers éléments, dont la méconnaissance peut être la source de conflits. La tâche du juge est d'assurer le maintien de ces équilibres par l'interprétation du texte du traité constitutif. Cette interprétation peut être critiquée. On contestera les résultats et les méthodes utilisées, mais, dans ce cas, le juge exerce un rôle strictement judiciaire, bien qu'il soit possible que, sous couleur d'assurer le respect du traité, le juge se livre à une interprétation qui en éloigne.

Cette jurisprudence peut être classée par la nature des équilibres qui en fait l'objet. On examinera ainsi successivement la jurisprudence de la Cour sur les équilibres tenant aux rapports interorganiques et sur les équilibres tenant à la nature des compétences.

Section I. — Les équilibres tenant aux rapports entre organes.

Les organes peuvent être autonomes les uns par rapport aux autres ou ils peuvent être en situation de subordination. Les chartes constitutives organisent leur collaboration pour l'exercice des fonctions de l'organisation. L'ensemble de ces dispositions peut engendrer des divergences d'interprétation opposant,

tel groupe d'Etats ou tel autre, ou un organe à un autre organe, lorsqu'ils sont de composition différente.

La Cour internationale de Justice a précisé certains aspects de l'équilibre organique de l'O.N.U.

I. - L'EQUILIBRE DANS L'EGALITE. ASSEMBLEE GENERALE CONSEIL DE SECURITE . LA COMPETENCE DE L'ASSEMBLEE GENERALE POUR L'ADMISSION D'UN ETAT AUX NATIONS UNIES (Avis consultatif du 3 mars 1950)

La procédure d'admission avait, dès le début du fonctionnement de l'O.N.U., soulevé des difficultés tenant à la division en blocs de ses membres (1). Certains Etats subordonnaient l'entrée d'Etats « occidentaux » à l'admission d'Etats proches du bloc oriental. Le Conseil de Sécurité doit, selon l'article 4, paragraphe 2, recommander l'admission à l'Assemblée Générale qui prend la décision et le Conseil se trouvait empêché de recommander l'admission par cette opposition et notamment par l'exercice de son droit de veto par l'U.R.S.S. L'Assemblée générale, dans laquelle existait une majorité pro-occidentale, saisit la Cour d'une demande d'avis tendant à faire établir le caractère limitatif des conditions à remplir par un Etat pour devenir membre, conditions prévues par l'article 4 paragraphe 1. L'avis fut rendu le 28 mai 1948. On l'examinera plus loin sous l'angle de l'équilibre tenant à la nature des compétences. Dans le premier avis, l'équilibre organique n'était pas directement mis en cause, il visait plutôt la nature de la compétence en matière d'admission du Conseil de Sécurité et de l'Assemblée. Ce premier avis ne changea rien à la situation initiale. A sa suite, l'Assemblée générale adopta une résolution recommandant à « chacun des membres du Conseil de Sécurité et de l'Assemblée générale de se conformer, lors du vote sur l'admission de nouveaux membres, à l'avis précité ». Les Etats membres s'abstinrent dans leurs déclarations de faire figurer la condition prohibée par l'avis, qui subordonnait leur vote favorable à l'admission d'autres Etats, mais, en fait, ils continuèrent à empêcher toute admission. L'impossibilité du Conseil de Sécurité de recommander l'admission conduisit la majorité de l'Assemblée Générale à essayer de débloquer le système d'admission grâce à une interprétation de l'article 4, paragraphe 2, éliminant l'obstacle du Conseil de Sécurité. Elle tenta d'obtenir l'aval de la Cour en posant, le 22 novembre 1949, la question suivante : « Un Etat peut-il être admis comme « membre des Nations Unies en vertu du paragraphe 2 de l'article 4 de la Charte par décision de l'Assemblée générale, lorsque

(1) Voir : L. GROSS, « *Progress towards universality of membership in united nations* » in A.J.I.L. 1956. S. BASTID, *Cours de Droit international public*, 1964-1965, p. 724, p. 791. C. CHAUMONT, *Organisations internationales*, op. cit., 1962-1963, Paris, p. 26. S. BASTID, *La jurisprudence de la C.I.J.*, op. cit., p. 658.

« le Conseil de Sécurité n'a pas recommandé son admission, soit « parce que l'Etat candidat n'a pas obtenu la majorité requise, « soit parce qu'un Membre permanent a voté contre une résolution tendant à recommander son admission ? ».

Cette interprétation permettait d'éviter l'obstacle du Conseil de Sécurité en autorisant l'Assemblée à agir seule en matière d'admission. C'était bien un problème d'équilibre organique que soumettait à la Cour la demande d'avis consultatif. Fallait-il voir dans la recommandation du Conseil un acte condition, indispensable pour que l'Assemblée puisse prendre une décision, ou bien l'Assemblée pouvait-elle prendre une décision, sans recommandation favorable du Conseil ? Le choix de l'une ou l'autre réponse aboutissait à un équilibre organique différent.

En faisant de la recommandation un acte condition dans la procédure d'admission, on reconnaissait un rôle différent mais égal dans la procédure d'admission au Conseil de Sécurité et on obtenait ainsi un « balancement des pouvoirs ».

En permettant à l'Assemblée de se passer de la recommandation du Conseil, on lui donnait une supériorité sur le Conseil en matière d'admission.

La Cour avait à choisir entre ces deux thèses

Elle affirme en premier lieu son pouvoir de donner un avis sur toute question juridique, d'interpréter la Charte et son impossibilité de reconnaître un caractère politique à une demande libellée en termes abstraits qui, en lui déférant l'interprétation d'un texte conventionnel, l'invite à remplir une fonction essentiellement judiciaire.

Après avoir ainsi établi sa compétence, elle entreprend en second lieu de choisir entre ces deux thèses.

Elle limite le cadre de sa réponse en constatant que la demande ne porte que sur le cas d'absence de recommandation dûe à l'impossibilité de réunir une majorité ou à un veto. Elle n'a donc pas à dire si le vote de la recommandation en matière d'admission est un cas d'application du veto.

Elle examine le texte, constate qu'il est clair et qu'il n'est donc pas permis de recourir aux travaux préparatoires. Il prévoit que la décision d'admission ne peut être rendue que sur recommandation « il fixe le rôle respectif des deux organes dont l'action concordante est exigée pour que soit effectuée l'admission : en d'autres termes, la recommandation du Conseil de Sécurité est la condition préalable de la décision de l'Assemblée, par laquelle se fait l'admission (2).

Cette conclusion, estime la Cour, se trouve confirmée par l'étude du contexte et de l'économie de la Charte qui montre que l'assemblée générale et le conseil de sécurité, organes principaux de l'organisation des Nations Unies sont égaux, que l'on

(2) Rec. C.I.J. 1950, p. 8. (Il s'agit donc de la référence à un principe constitutionnel fondamental de la Charte).

ne peut admettre que le Conseil de Sécurité soit dans une situation subordonnée, ce que confirme la pratique « Reconnaître à l'assemblée générale le pouvoir d'admettre un Etat comme membre en l'absence d'une recommandation du Conseil de Sécurité serait priver le Conseil de Sécurité d'un pouvoir important, que lui confie la Charte, et réduire son rôle dans l'exercice d'une fonction essentielle de l'organisation (3).

La Cour rejette, en outre, un argument du Gouvernement argentin qui assimilait l'absence de recommandation à une recommandation favorable permettant à l'assemblée de prendre une décision. Une telle assimilation, comme l'avait signalé Georges SCELLE dans son exposé présenté au nom du gouvernement français (4), était fondée sur une confusion entre le vote et la recommandation, méconnaissant la différence entre ces deux actes, le premier servant à dégager les conditions éventuelles d'une recommandation mais n'étant pas lui-même une recommandation.

L'assemblée générale n'a pas le pouvoir de rectifier jusqu'à le contredire le sens du vote du Conseil de Sécurité.

Par cette position, la Cour assure le balancement des pouvoirs qui est l'un des « traits caractéristiques de la Charte » (5). La Cour s'est ainsi refusée à remettre en cause un équilibre voulu par la Charte et à céder aux incitations de certains gouvernements qui militaient dans le sens d'une reconnaissance de la suprématie de l'Assemblée Générale. La thèse de la suprématie de l'Assemblée générale fut soutenue par les juges dissidents ALVAREZ et AZEVEDO (6). Selon ALVAREZ, l'interprétation de la Charte devait être faite en regardant en avant, en examinant les nouvelles conditions du monde international et non en arrière en examinant les travaux préparatoires. Cette projection de la lumière du droit international nouveau sur l'article 4 devait, selon le juge ALVAREZ, conduire à la conclusion que l'Assemblée jouissait d'un rôle actif en matière d'admission se traduisant par les possibilités suivantes : au cas d'une absence de majorité au Conseil pour la recommandation, pas de décision possible de l'Assemblée, au cas d'une majorité bloquée par le veto, l'Assemblée générale peut apprécier et réagir contre la généralisation du veto en procédant à une admission sans recommandation du Conseil.

Accepter cette thèse aurait bouleversé l'équilibre organique de l'organisation en détruisant le balancement égalitaire Assemblée-Conseil et en déplaçant le centre de gravité de l'organisation au profit de l'Assemblée générale. La Cour a voulu éviter un pareil déplacement non conforme à la Charte.

(3) Rec. C.I.J. 1950, p. 9.

(4) Mémoires, Plaidoiries et Documents, p. 161.

(5) Voir : G. SCELLE, *Mémoires, Plaidoiries et Documents* 1950, p. 163.

(6) Rec. 1950. Opinions dissidentes inspirées par une vue téléologique extrême.

L'avis sur certaines dépenses des Nations Unies, en déterminant le partage des compétences de l'Assemblée et du Conseil dans le domaine du maintien de la paix et de la Sécurité collective, règle aussi une question d'équilibre interorganique.

II. - LE PARTAGE DES COMPETENCES ENTRE LE CONSEIL
DE SECURITE ET L'ASSEMBLEE GENERALE
DANS LE DOMAINE DU MAINTIEN DE LA PAIX
ET DE LA SECURITE COLLECTIVE.
CERTAINES DEPENSES DES NATIONS UNIES
(avis consultatif du 20 juillet 1962)

La crise financière des Nations Unies a débuté bien avant le moment où la Cour de Justice a rendu son avis consultatif, puisqu'on a pu la faire remonter à la situation financière de 1957 (7). Elle s'est poursuivie bien après cet avis et demeure un problème actuel. Les positions adoptées par la C.I.J. sur cette crise feront l'objet de cet examen. On rappellera que l'hostilité de certains Etats aux opérations de la F.U.N.U. et de l'O.N.U.C. motivant leur refus de contribution aux dépenses de ces organismes est à l'origine du déficit de l'organisation. Ce déficit ayant été considérablement accru par l'action au Congo de l'organisation, en raison de l'importance des dépenses entraînées par cette action, la situation financière de l'organisation devint d'autant plus catastrophique que l'opposition de certains Etats à cette intervention fut plus marquée encore que leur opposition à la F.U.N.U. Les deux arguments essentiels utilisés par les gouvernements réfarctaires étaient : l'inconstitutionnalité des mesures décidées qui avaient entraîné les dépenses, et le refus de considérer ces dépenses comme des dépenses de l'organisation.

A la suite des inquiétudes exprimées par le secrétaire général, l'Assemblée décida de demander un avis consultatif à la Cour Internationale de Justice par une résolution du 20 décembre 1961.

La question posée était la suivante :

« Les dépenses autorisées par les résolutions de l'assemblée
« générale 1583 (XV) et 1590 (XV) du 20 décembre 1960, 1595
« (XV) du 3 avril 1961, 1619 (XV) du 21 avril 1961 et 1633 (XVI)
« du 30 octobre 1961, relatives aux opérations des Nations Unies
« au Congo entreprises en exécution des résolutions du Conseil
« de Sécurité en date du 14 juillet, 22 juillet et 9 août 1960 et
« des 21 février et 24 novembre 1961, ainsi que des résolutions
« de l'assemblée générale 1474 (ES. IV) du 20 septembre 1960,
« 1599 (XV) 1600 (XV) et 1601 (XV) du 15 avril 1964 et les
« dépenses autorisées par les résolutions de l'assemblée générale : 1122 (XI) du 26 novembre 1956 1090 (XI) du 27 février

(7) Voir : J. SALMON, *Aspects juridiques des difficultés financières des Nations Unies*, Cours I.H.E.I., Paris 1963-1964, p. 11.

« 1957, 1151 (XII) du 22 novembre 1957, 1204 (XII) du 13
 « décembre 1958, 1441 (XIV) du 5 décembre 1959 et 1575 (XV)
 « du 20 décembre 1960, relatives aux opérations de la Force
 « d'urgence des Nations Unies entreprises en exécution des ré-
 « solutions de l'assemblée générale : 997 (E.S - I) du 2 novembre
 « 1956, 998 (E.S.I.) et 999 (E.S - I) du 4 novembre 1956, 1001
 « E.S.I.) du 7 novembre 1956, 1121 (XI) du 24 novembre 1956
 « et 1263 (XIII) du 14 novembre 1958, constituent-elles « des
 « dépenses de l'organisation » au sens du paragraphe 2 de l'ar-
 « ticle 17 de la Charte des Nations Unies ? ».

Cette demande soulevait incontestablement des problèmes politiques. La Cour n'a cependant pas estimé impossible d'y répondre. Elle a rappelé sa position sur sa compétence consultative. Pour elle, il s'agit d'une compétence discrétionnaire si la question posée n'est pas juridique elle n'a pas le pouvoir de donner un avis, si c'est une question juridique elle peut refuser à condition qu'il y ait des raisons décisives. Mais, en l'espèce, « la Cour ne saurait attribuer un caractère politique à une requête qui l'invite à s'acquitter d'une tâche essentiellement judiciaire, à savoir l'interprétation d'une disposition conventionnelle » (8).

Il faut aussi remarquer le caractère limité de la question posée à la Cour, qui ne porte que sur l'un des arguments utilisés par les Etats réfractaires pour refuser de payer : la nature des dépenses engagées.

Le gouvernement français avait proposé un amendement tendant à faire examiner par la Cour la constitutionnalité des résolutions ayant entraîné les dépenses, il fut rejeté par l'assemblée générale. Analysant les conséquences de ce rejet, la Cour refuse d'y voir une injonction, de la part de l'Assemblée générale, à ne pas examiner cette question, ni une limitation de la Cour à l'examen du seul article 17. Pour remplir pleinement ses fonctions judiciaires, elle doit pouvoir prendre en considération tous les éléments de l'affaire d'où la possibilité d'étudier la conformité à la Charte des résolutions et d'examiner l'article 17 à la lumière du contexte de l'ensemble de la Charte.

Par cette prise de position, la Cour corrige ce que peut avoir de gênant la formulation de la demande d'avis consultatif par la majorité d'un organe consultatif au détriment des conceptions de la minorité. Le remède n'est pourtant que partiel et aléatoire (9).

Le caractère progressif de cette correction est confirmé, a contrario, par la déclaration du juge SPIROPOULOS (10) et l'opi-

(8) Voir conditions de l'admission d'un Etat comme Membre des Nations Unies Rec. C.I.J. 1948, p. 61.

(9) Voir : H. THIERRY, A.F.D.I. 1962, *op. cit.*, p. 264.

(10) Rec. C.I.J., p. 180.

nion individuelle de Sir PERCY SPENDER (11) qui, en se ralliant pour l'essentiel à la solution de la Cour, ont contesté la nécessité ou la possibilité d'un examen de la conformité des résolutions.

Le caractère imparfait de la demande a été souligné par le juge BASDEVANT dans son opinion dissidente. Pour lui, la demande d'avis n'a pas été présentée de manière suffisamment précise, ce qui a entraîné la Cour à adopter une interprétation de la demande d'avis que ses termes ne lui imposaient pas. En raison du caractère imprécis de la demande d'avis, la Cour aurait dû refuser de répondre au lieu d'en définir le sens (12).

Cette analyse de la position de la Cour étant faite, il faut poursuivre l'examen de l'avis pour rendre compte de la position de la Cour sur le fond. Cette position comporte l'examen de deux points : le sens du paragraphe 2 de l'article 17 de la Charte, la conformité à la Charte des résolutions ayant entraîné les dépenses. La réponse de la Cour sur le premier point correspond plus précisément à la demande d'avis formulée par l'assemblée générale.

La Cour précise en premier lieu les méthodes d'interprétation de la Charte « traité multilatéral, bien qu'elle présente certaines caractéristiques spéciales ». Ce sont les méthodes du recours au contexte et de la pratique suivie par les organes (13).

Elle estime que la question posée concerne la qualité de certaines dépenses engagées. Il s'agit pour elle de dire si ces dépenses sont des « dépenses de l'organisation ». Il appartient à l'assemblée générale de déterminer son attitude sur les autres aspects de l'article 17 paragraphe 2, qui dispose que « les dépenses de l'organisation sont supportées par les membres selon la répartition fixée par l'Assemblée Générale », c'est-à-dire la répartition des dépenses par l'Assemblée « et le sens des mots supportés par les Etats membres ».

Elle rappelle qu'il ne s'agit pas de donner une définition abstraite des termes « dépenses de l'organisation » mais de dire si certaines dépenses déterminées sont des dépenses de l'organisation.

L'O.N.U. est placée non sous le signe de l'unité mais sous celui de la pluralité budgétaire. La Cour estime cependant que rien dans le paragraphe 1 de l'article 17 « l'assemblée générale examine et approuve le budget de l'organisation » ne permet de penser que le terme de budget ne concernerait que le budget administratif et les dépenses ordinaires. Cette interprétation découlant du sens des mots, elle en trouve confirmation dans la pratique constante de l'assemblée générale.

(11) Rec. C.I.J., p. 182.

(12) Rec. C.I.J., p. 157.

(13) Cette dernière méthode étant fortement critiquée par le juge Spender dans son opinion individuelle, Rec. p. 187-197 et par J. H. W. VERZIJL, *The jurisprudence of the world, Court, op. cit.*, T. II, p. 470.

Elle déduit des termes employés dans le paragraphe 2 que les dépenses de l'organisation signifient « toutes les dépenses et non pas seulement un certain type de dépenses » (14).

Elle arrive donc à la conclusion que le texte de l'article 17 ne contient pas de limitation.

Pour compléter son analyse, elle recherche ensuite s'il existe dans la structure générale et l'économie de la Charte une limite à l'autorité budgétaire de l'Assemblée en vertu de l'article 17.

Il ne s'agit pas ici, comme dans l'avis sur les effets de jugement du T.A.N.U., de déterminer la nature discrétionnaire ou liée de la compétence budgétaire de l'assemblée mais de déterminer l'étendue de cette compétence.

Cet examen est la réponse à un argument fondé sur la répartition des compétences entre Assemblée et Conseil de Sécurité : selon cet argument, en matière de maintien de la paix et de sécurité, seul le Conseil de Sécurité serait compétent pour... entreprendre des actions conduisant à des dépenses, les recommandations de l'assemblée générale ne pouvant aboutir à des dépenses de l'organisation, c'est donc l'étendue des compétences respectives des deux organes en matière de maintien de la paix est donc en cause. La Cour aborde ici une question particulièrement délicate puisqu'elle avait été soulevée, bien avant la crise financière, à propos de la résolution « Dean Acheson » de 1950. Cette résolution manifestait la volonté de l'assemblée générale, devant l'inaction du Conseil due à son blocage par le veto, de prendre un certain nombre d'initiatives, elle fut jugée par certains gouvernements et par la doctrine comme une violation de la Charte ou une révision de la Charte (15). Elle est d'ailleurs à l'origine de certaines des résolutions de l'Assemblée générale dont la Cour est saisie (16). La Cour examine la nature des compétences conférées à chacun de ces deux organes par la Charte dans ce domaine (17).

L'article 24 de la Charte, constate la Cour, n'attribue pas au Conseil de Sécurité une responsabilité exclusive mais principale en matière de maintien de la paix et de sécurité collective.

Il est exact que le Conseil de Sécurité puisse prendre des mesures d'exécution coercitive, mais cela n'exclut pas la possi-

(14) Rec. C.I.J. 1962 p. 61.

(15) « Evolution ». Voir : C. CHAUMONT. *Organisations internationales 1962-1963, op. cit.*, p. 75, « révision » voir LEGA. « Les techniques de révision Thèse Evolution à la suite d'un renversement d'équilibre » voir M. VIRALLY, l'O.N.U. d'hier et demain. Paris 1961, p. 44.

(16) Comme l'a constaté le Professeur H. THIERRY, A.F.D.I. 1962, chroniques, *op. cit.*, p. 257 « Sans qu'elle ait jugé nécessaire de traiter de la résolution « Union pour la Paix »... La Cour s'est prononcée sur plusieurs points de droit ayant trait à la conformité de cette opération avec les dispositions de la Charte ».

(17) Voir : J. H. W. VERZIJL, *The Jurisprudence of the world Court, op. cit.*, T. II, p. 472.

bilité pour l'Assemblée Générale, prévue par l'article 14, de « recommander les mesures propres à assurer l'ajustement pacifique de toute situation, quelle qu'en soit l'origine, qui lui semble de nature à nuire au bien général ou à compromettre des relations amicales entre nations, y compris les situations résultant d'une infraction aux dispositions des Nations Unies ». Une restriction figure pourtant à l'article 12, c'est que, sauf demande du Conseil de Sécurité, l'Assemblée ne peut recommander de mesures lorsque le Conseil de Sécurité est saisi de la même question. De plus, l'Assemblée dispose, en vertu de la Charte, de pouvoirs de décisions et notamment de celui d'approuver le budget, ce qui comporte le pouvoir de répartition des dépenses entre les Etats membres, y compris des dépenses comprenant des frais pour le maintien de la paix et de la sécurité.

Le paragraphe 2 de l'article 11 ne limite pas ce pouvoir de l'Assemblée, il ne fait qu'exclure le pouvoir de l'Assemblée de décider une action coercitive. Cela ne signifie pas que l'Assemblée se borne à faire des recommandations, « que l'assemblée générale procède en vertu de l'article 11 ou de l'article 14, l'exécution de ses recommandations concernant la création de commissions ou d'autres organismes entraîne une activité de l'organisation — une action — en relation avec le maintien de la paix et de la sécurité internationale » (18).

Quant à l'argument tiré de l'article 43, prévoyant la conclusion d'accords entre les membres et le conseil de sécurité, il ne concerne que les actions coercitives et il ne limite pas les interventions du Conseil de Sécurité aux seules actions coercitives.

Le sens général de l'article 17 étant fixé, et les pouvoirs des deux organes établis, la Cour examine le second point annoncé, c'est-à-dire si les dépenses considérées sont des dépenses de l'organisation. Pour cela, estime-t-elle « ces dépenses doivent être appréciées d'après leur rapport avec les buts des Nations Unies ». On ne pourrait pas considérer comme dépense de l'organisation une dépense entraînée par un acte ne tendant pas à la réalisation des buts des Nations Unies.

C'est donc par rapport aux buts de l'organisation que la Cour considère le problème de la conformité des actes à la Charte.

La Cour mentionne les buts des Nations Unies et déclare qu'« il est naturel d'accorder le premier rang à la paix et à la sécurité internationales, car les autres buts ne peuvent être atteints que si cette condition fondamentale est acquise. Certes ces buts sont très vastes, mais il ne sont pas illimités non plus que les pouvoirs conférés pour les atteindre » (19).

Cependant, elle déduit de ces deux éléments que, dans la mesure où l'organisation poursuit ses buts, il est à présumer que l'action ne dépasse pas les pouvoirs de l'organisation. Le

(18) Rec. C.I.J. 1962, p. 165.

(19) Rec. C.I.J. 1962, p. 168.

fait que cette action ait été entreprise ou menée d'une manière non conforme à la répartition des fonctions entre les différents organes est une question interne qui n'a pas nécessairement pour conséquence l'impossibilité de considérer les dépenses qu'elle entraîne comme dépenses de l'organisation (20).

« Si l'action a été entreprise par un organe qui n'y était pas habilité, il s'agit d'une irrégularité concernant cette économie interne, mais il n'en ressort pas nécessairement que la dépense encourue n'était pas une dépense de l'organisation » (21).

Cette interprétation de la Cour est singulièrement favorable au développement de l'organisation puisqu'il semble possible d'en conclure qu'à partir du moment où un organe agit pour réaliser un des buts de l'organisation, alors même qu'il a méconnu la répartition des pouvoirs, son action sera opposable aux Etats membres (22). Il semblerait donc y avoir deux sortes de régularité des actes de l'O.N.U. : une régularité vers l'extérieur, l'acte régulier étant l'acte qui a poursuivi les buts assignés à l'organisation et une régularité interne dépendant, entre autres, du respect de la répartition des pouvoirs (23). « Comme il n'existe pas de système de contrôle judiciaire véritable, la procédure de l'avis consultatif n'étant qu'un substitut, chaque organe détermine sa compétence, avec, pour conséquence que « si le conseil de sécurité par exemple adopte une résolution visant au maintien de la paix et de la sécurité internationales. Et si, conformément à un mandat ou à une autorisation inscrite dans cette résolution le secrétaire général contracte des obligations financières, il est à présumer que les montants en question constituent des « dépenses de l'organisation » (24).

La Cour estime nécessaire de développer son raisonnement en examinant les différentes résolutions qui lui sont soumises.

En ce qui concerne la F.U.N.U. elle constate que cette force a opéré avec l'assentiment des gouvernements intéressés (et donc implicitement que l'article 2 paragraphe 7 n'a pas été violé), qu'à la lecture de l'exposé des fonctions présenté par le secrétaire général et approuvé par l'assemblée générale et à l'examen des opérations, il apparaît que la F.U.N.U. n'a pas été utilisée à des fins de coercition, que le Conseil de Sécurité peut seul rechercher.

Le but visé était l'un des buts principaux des Nations Unies : favoriser et assurer le règlement pacifique de la situation. Le secrétaire général a donc bien exercé l'autorité dont il est investi pour contracter certaines obligations et les dépenses en résultant

(20) Voir : H. THIERRY, A.F.D.I. 1962, chronique, p. 256.

(21) Rec. C.I.J., p. 168.

(22) Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op. cit.

(23) Voir : J. SALMON, *Cours : op. cit.*, p. 22

(24) Rec., p. 168.

doivent être considérées comme « dépenses de l'organisation ». L'action décidée par l'assemblée générale doit être considérée plutôt comme mesure de l'article 14 que comme action de l'article 11 (hypothèse plus favorable parce que l'Assemblée est moins limitée dans l'article 14 que dans l'article 11). La Cour constate que les dépenses entraînées ont toujours été considérées comme dépenses de l'organisation.

Les opérations au Congo poursuivent aussi le maintien de la paix et de la sécurité collective.

La Cour rejette l'argument selon lequel la Charte aurait été violée en raison du rôle joué par le secrétaire général, qui aurait dû être exercé par le Conseil de Sécurité lui-même. Elle montre qu'en raison d'une série d'examen, de confirmations d'approbations et de ratifications du Conseil de Sécurité et de l'Assemblée Générale, on ne peut conclure à un empiètement du secrétaire général sur les prérogatives du Conseil, qui d'ailleurs peut parfaitement agir par les instruments de son choix. L'article 29 lui permet de créer les organes subsidiaires jugés nécessaires à l'exercice de ses fonctions et l'article 98 de charger le secrétaire général d'autres fonctions. La Cour admet ainsi la possibilité pour un organe des Nations Unies de déléguer partiellement l'exercice de ses compétences, sous réserve du contrôle par cet organe de l'exercice des compétences par le délégataire. Quant à la base juridique dans la Charte des opérations du Conseil de Sécurité, la Cour estime inutile de la rechercher, se bornant à remarquer qu'il ne s'agit pas d'une action coercitive.

Elle constate aussi que l'assemblée générale a traité ces dépenses comme des dépenses de l'organisation. Si l'on essaye d'analyser l'attitude adoptée par la Cour, on s'aperçoit qu'elle a pris une position générale très favorable au développement de l'obligation en considérant qu'à partir du moment où une dépense résultait d'une action de l'organisation poursuivant les buts de la Charte, cette dépense était une dépense de l'organisation, donc opposable aux Etats membres, en dépit même de ce qu'elle qualifie d'une irrégularité interne, la méconnaissance de la répartition des pouvoirs opérée par la Charte. Ce raisonnement téléologique est porteur d'un développement considérable de l'organisation, car il est susceptible de remettre en question tous les équilibres voulus par la Charte. Certains des juges dissidents l'ont ressenti, c'est ainsi que le juge WINIARSKI a écrit « la Charte a énoncé les buts des Nations Unies d'une manière très large et par cela même trop indéfinie. Mais, en laissant de côté les possibilités de l'organisation, aussi financières — il ne s'ensuit pas, loin de là, que l'organisation puisse poursuivre ces buts par tous les moyens. Il ne suffit pas qu'un organe des Nations Unies poursuive un de ces buts pour rendre son action légitime. La Charte, traité multilatéral sorti de tractations prolongées et laborieuses, a scrupuleusement établi des organes,

leurs compétences et leurs moyens d'action, l'intention de ses auteurs a visiblement été de renoncer plutôt à une action, même utile, que de sacrifier l'équilibre des compétences soigneusement établi, comme par exemple en cas de vote au Conseil de Sécurité. C'est seulement par ces procédés, bien définis, que les Nations Unies peuvent poursuivre leurs buts » (25). Il semblerait donc, qu'en l'espèce, la Cour aurait aménagé un nouvel équilibre, né du fonctionnement de l'organisation, plutôt qu'assuré le respect de la Charte. Il n'en est rien, car la Cour ne s'est pas contentée pour établir la qualité de dépenses de l'organisation de déterminer les buts recherchés. Elle a examiné les différents aspects de la conformité à la Charte des résolutions tant par son raisonnement général sur les compétences respectives de l'Assemblée générale et du Conseil de Sécurité en matière de maintien de la paix et de sécurité collective que dans son examen détaillé des résolutions. Aussi bien pour la F.U.N.U. que pour l'O.N.U.C. elle a déterminé la nature des buts poursuivis, la conformité à la Charte des compétences exercées, la base juridique sur laquelle l'organe a pris ses décisions. On peut critiquer l'interprétation qu'elle a donnée de la Charte et notamment le passage dans son raisonnement de la recommandation non obligatoire à l'obligation implicite pour les Etats membres de contribuer aux dépenses entraînées par la mise en vigueur de la recommandation, ou la position générale de la Cour sur le principe de l'absence de conséquences d'une irrégularité interne sur l'obligation de contribuer aux dépenses de l'organisation (26). On ne peut cependant pas dire, dans ce cas, que la Cour ait appliqué exclusivement une interprétation fonctionnelle de la Charte. Elle s'est contentée d'en souligner l'importance par rapport aux autres méthodes qu'elle a utilisées. Cette optique de la Cour révèle une politique favorable à l'extension des compétences de l'Assemblée et de l'organisation en général, ce qui explique les nombreuses critiques adressées à cet avis.

Section II. — Les équilibres tenant à la nature des compétences

Les compétences attribuées aux organes peuvent être discrétionnaires ou liées. Suivant le cas, l'équilibre fonctionnel sera tout à fait différent. La compétence discrétionnaire peut aussi varier considérablement. Les réponses apportées par la C.I.J. aux questions relatives au caractère discrétionnaire ou lié de telle compétence constituent une contribution à la précision des équilibres créés par les traités.

(25) Voir : opinion dissidente WINIARSKI, Rec. C.I.J. 1962, p. 230 et dans le même sens opinion dissidente Bustamante, p. 290.

(26) Voir : C. CHAUMONT, *organisations internationales* 1962-63, *op. cit.*, p. 140.

I. - RECONNAISSANCE D'UNE COMPETENCE
DISCRETIONNAIRE ASSORTIE D'UNE LIMITATION EN
MATIERE D'ADMISSION A L'ASSEMBLEE GENERALE ET
AU CONSEIL DE SECURITE.
CONDITIONS DE L'ADMISSION D'UN ETAT COMME MEMBRE
DES NATIONS UNIES. ARTICLE 4 DE LA CHARTE
(Avis consultatif du 28 Mai 1948)

Le premier avis consultatif sur l'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies fut demandé par l'Assemblée Générale à la Cour Internationale de Justice par une résolution votée le 17 novembre 1947. « Un membre de l'O.N.U. appelé en vertu de l'article 4 de la Charte à se prononcer par son vote, soit au Conseil de Sécurité, soit à l'assemblée générale sur l'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies, est-il juridiquement fondé à faire dépendre son consentement à cette admission de conditions non expressément prévues à l'alinéa 1 dudit article ? En particulier, peut-il, alors qu'il reconnaît que les conditions prévues par ce texte sont remplies par l'Etat en question, subordonner son vote affirmatif à la condition que, en même temps que l'Etat dont il s'agit d'autres Etats sont également admis comme membres des Nations Unies ? ».

Cette question était inspirée à l'Assemblée par les difficultés nées, à propos de la procédure d'admission des Etats membres, de la division en deux blocs du Conseil de Sécurité. L'attitude des démocraties populaires et particulièrement de l'U.R.S.S., empêchait une série d'admissions en les subordonnant à l'entrée d'un certain nombre d'Etats auxquels elles étaient favorables. Le mécanisme de l'admission se décompose en deux phases successives, qui suivent la demande d'admission formulée par l'Etat qui veut devenir membre des Nations Unies : recommandation par le Conseil de Sécurité et acceptation par l'Assemblée générale. Les conditions que doit remplir le candidat sont au nombre de cinq, elles sont énumérées par l'article 4, paragraphe 1 de la Charte.

Il faut qu'il s'agisse d'un Etat, qu'il soit pacifique, qu'il accepte les obligations de la Charte, qu'il soit capable de remplir ces obligations et qu'il soit disposé à le faire

Le jugement de l'organisation détermine si les conditions sont remplies (27).

La Cour, en premier lieu, explicite cette notion « le jugement de l'organisation signifie le jugement des deux organes mentionnés dans le paragraphe 2 de l'article 8 et, en dernière ana-

(27) Ces conditions de forme et de fond sont rigoureuses comme l'a bien souligné la pratique et nuisent à ce que le Professeur CHAUMONT appelle le principe d'universalité. C. CHAUMONT, *organisations internationales*, op. cit., p. 22.

lyse, celui de ses membres » (28). Cette analyse de la Cour montre le lien entre l'attitude d'un Etat membre et la détermination de la nature d'une compétence de l'organisation. Elle est tout à fait logique s'agissant d'organes à composition interétatique dans lesquels l'attitude individuelle de chaque Etat membre représenté dans l'organe concourt au dégagement de la décision.

Quatre positions étaient possibles sur la nature de cette compétence.

La première, qui ne pouvait pas être retenue en l'espèce, aurait conclu à la compétence liée des organes, elle aurait correspondu à un caractère automatique de l'admission, lié à une universalité absolue de l'organisation abandonnée à la conférence de San Francisco (29). Elle était impossible en raison du caractère politique de l'admission.

La seconde, en opposition absolue, consistait à reconnaître un caractère absolument arbitraire à l'attitude adoptée par les Etats membres en matière d'admission, en rejetant toute limite et toute condition dans l'exercice de cette action. Cette attitude n'était pas plus admissible que la première car, comme le fit remarquer Georges SCELLE, dans son exposé présenté au nom du gouvernement français, « une décision arbitraire, c'est la négation du droit c'est le caprice. L'utilisation d'une compétence discrétionnaire, c'est l'application d'un pouvoir juridique. Ces deux choses sont essentiellement incompatibles » (30).

Les troisième et quatrième positions renaient la notion de compétence discrétionnaire avec des divergences sur l'étendue du caractère discrétionnaire.

La conception extensive de la compétence en matière d'admission aboutissait à une réponse positive à la question posée par l'Assemblée Générale. Elle fut adoptée par les juges dissidents. Selon l'opinion dissidente collective des juges BASDEVANT, WINIARSKI, Sir Arnold MAC NAIR et READ, le système retenu par l'O.N.U. pour accueillir un nouveau membre n'est pas un système d'adhésion mais un système d'admission, ce qui sous entend le caractère politique des résolutions portant recommandation ou décision en matière d'admission.

« L'admission d'un nouveau membre est au premier chef un acte politique, acte politique de la plus haute importance » (31). Les organes politiques sont libres de choisir les motifs de leur détermination ainsi que les Etats qui les composent, sauf cas d'une limitation de droit. Pour les juges dissidents, il fallait rechercher si le paragraphe 1 de l'article 4 constituait une limitation par les conditions qu'il énonçait. Selon eux, ni le sens du texte, ni les intentions des auteurs de la Charte, résultant des

(28) Voir aussi : R. PINTO, *Institutions internationales cours* 1964-65, p. 465.

(29) Rec. C.I.J. 1948. Mémoires plaidoiries et documents, p. 73.

(30) Rec. 1948. Mémoires plaidoiries et documents, p. 76.

travaux de San Francisco, ne permettent d'aboutir à cette conclusion. Pour eux, le sens du texte donne aux conditions fixées un caractère non limitatif, ce qui découle de l'emploi du terme recommandation du Conseil de Sécurité au paragraphe 2 de l'article 4. Il indique la nature discrétionnaire de cette fonction du Conseil de Sécurité et « le pouvoir dont jouit l'Assemblée Générale d'accepter la recommandation et d'admettre le candidat ou de rejeter la candidature indique que la fonction de l'assemblée générale est en cette manière discrétionnaire » (32). En conséquence, il est loisible à un membre des Nations Unies de faire dépendre son vote, de conditions étrangères aux conditions de l'article 4, qui apparaissent ainsi comme nécessaires mais non pas suffisantes.

Cependant, même suivant cette vue, le droit et l'obligation de tenir compte de toutes les considérations d'ordre politique sont limités par l'obligation juridique générale d'agir selon la bonne foi, visée par l'article 2, paragraphe 2, de la Charte et pour réaliser les buts et les principes des Nations Unies et parce que ceux qui participent au Conseil de Sécurité agissent au nom de tous les membres. Pour ces raisons, les membres ne jouissent pas d'une liberté illimitée.

On peut cependant mettre en doute le caractère limitatif de ces obligations, qui semblent peu opérationnelles, d'autant que l'attitude adoptée par les juges dissidents sur la seconde partie de la question posée semble justifier cette méfiance. En effet, les juges ont refusé d'y répondre en invoquant le caractère politique d'une question qui leur demandait d'apprécier le bien fondé d'une considération politique particulière dont tient compte un Etat membre.

La Cour a essayé de restreindre plus sérieusement le caractère discrétionnaire de la compétence envisagée (33).

Elle commence par rappeler que la demande d'avis ne concerne pas le vote lui-même. Il est bien évidemment impossible pour la Cour de contrôler les motifs qui expliquent le vote d'un Etat. Il ne s'agit pas non plus de la liberté d'un Etat membre d'exprimer son opinion. Seule la déclaration d'un Etat membre sur le vote qu'il va émettre et les conditions dont il assortit ce vote sont visées.

La Cour constate « qu'aussi bien le texte et l'esprit du paragraphe excluent que des conditions étrangères aux conditions prévues puissent intervenir. Les conditions mentionnées plus haut par l'article 4 ont un caractère limitatif incontestable » (34). Ce caractère limitatif n'exclut pourtant pas le caractère discrétionnaire.

(31) Rec. C.I.J. 1948, p. 85.

(32) Rec. C.I.J. 1948, p. 90.

(33) C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en droit international public*, op. cit.

(34) G. BERLIA, *Admission d'un Etat aux Nations Unies*. R.G.D.I.P. 1949, p. 488. Critique à ce sujet le refus de recourir aux travaux préparatoires.

tionnaire de cette compétence. L'Etat, qui ne peut faire dépendre son vote d'autres conditions que celles mentionnées au paragraphe 1, a le pouvoir d'apprécier de manière discrétionnaire « les circonstances de fait de nature à permettre de vérifier l'existence des conditions requises ».

Cette possibilité est d'ailleurs impliquée par le caractère à la fois très large et très souple des conditions énoncées. Il est parfaitement licite de retenir un élément de fait ou un élément politique à condition que ce soit raisonnablement et de bonne foi. Le caractère politique de l'organe n'est pas un argument suffisant pour exclure une limitation. « Le caractère politique d'un organe ne peut le soustraire à l'observation des dispositions conventionnelles qui le régissent, lorsque celles-ci constituent des limites à son pouvoir ou des critères à son jugement. Pour savoir si un organe a la liberté de choisir les motifs de ses décisions, il faut se référer aux termes de sa constitution. En l'espèce, l'article 4 fixe le cadre dans lequel s'exerce cette liberté, cadre qui comporte une large liberté d'appréciation. Il n'y a donc aucune contradiction entre, d'une part les fonctions des organes politiques et, d'autre part, le caractère limitatif des conditions prescrites » (35).

La seconde partie de la question ne peut recevoir qu'une réponse négative, compte tenu de la réponse de la Cour à la première partie. Faire dépendre un vote sur l'admission de l'admission d'autres Etats n'est pas conforme à la Charte.

L'attitude de la Cour à cet égard révèle une conception ferme des devoirs des Etats et une attitude audacieuse puisque, bien que sa compétence ait été contestée et que, notamment, on ait voulu lui refuser le pouvoir de répondre à une question jugée politique (36) elle s'est déclarée compétente pour répondre à une question juridique et abstraite. Elle a conservé cette fermeté sur le fond en refusant d'accepter l'argument politique pour rejeter le caractère non limitatif des conditions d'admission (37). Cependant, malgré cela, la portée de l'avis étant limitée à la déclaration d'un Etat membre sur les conditions dont il fait dépendre son vote, cet avis eût pour conséquence le silence des Etats membres visés, mais le maintien de leur position.

La fermeté de la Cour sur l'affirmation de l'existence de limites à une compétence discrétionnaire devait aussi aboutir à la reconnaissance du caractère lié de certaines compétences.

(35) Rec. C.I.J. 1948, p. 64, dans un sens approuvateur de cette position voir J. H. W. VERZIJL, *The Jurisprudence of the world Court*, op. cit., p. 16.

(36) Voir : opinion dissidente du juge KRYLOV.

(37) Voir : FAWCETT, *Détournement de pouvoir by International organizations*, Bybil 1957, p. 311.

**II. - AFFIRMATION DE LA NATURE LIÉE DE LA
COMPÉTENCE DE L'ASSEMBLÉE DE L'O.M.C.I.
DANS L'ÉLECTION DU COMITÉ DE LA SÉCURITÉ MARITIME.
COMPOSITION DU COMITÉ DE LA SÉCURITÉ MARITIME DE
L'ORGANISATION INTERGOUVERNEMENTALE
CONSULTATIVE DE LA NAVIGATION MARITIME
(Avis consultatif du 8 Juin 1960)**

Dans l'avis sur les effets de jugement du tribunal administratif des Nations Unies, la Cour a reconnu le caractère lié, dans certains cas, de la compétence budgétaire de l'Assemblée générale des Nations Unies. La demande d'avis de l'Assemblée de l'organisation intergouvernementale consultative de la Navigation maritime a conduit la Cour à se prononcer de manière particulièrement nette sur la nature liée d'une compétence de cette Assemblée.

Nous avons trouvé dans les avis précédemment étudiés des exemples de compétences discrétionnaires. La nature d'une compétence est un élément considérable de l'équilibre d'une organisation puisque, suivant qu'elle sera discrétionnaire ou liée, les pouvoirs de l'organe ou de l'organisation seront plus ou moins grands. On conçoit donc que cette question puisse donner lieu à des conflits d'interprétation comme dans l'affaire de l'O.M.C.I. Ce conflit a porté sur l'interprétation de l'article 28 a) de la convention constitutive qui dispose que « Le Comité de la sécurité maritime se compose de quatorze membres élus par l'Assemblée parmi les membres, gouvernements des pays qui ont un intérêt important dans les questions de sécurité maritime. Huit, au moins, de ces pays doivent être ceux qui possèdent des flottes de commerce les plus importantes ; l'élection des autres doit assurer une représentation adéquate, d'une part aux membres gouvernements des autres pays qui ont un intérêt important dans les questions de sécurité maritime, tels que les pays dont les ressortissants entrent, en grand nombre, dans la composition des équipages, qui sont intéressés au transport d'un grand nombre de passagers de cabine et de pont, et, d'autre part, aux principales régions géographiques ».

Cette disposition donna lieu à des difficultés lorsque l'Assemblée de l'organisation eut à élire le Comité de la Sécurité maritime. L'Assemblée était saisie d'un document, fourni par le secrétaire général, qui indiquait, d'après le Lloyd's Register of shipping statistical tables 1958, l'importance de la flotte de commerce des membres de l'I.M.C.O.

A propos de cette élection deux thèses s'affrontaient :

— La première reconnaissait à l'Assemblée un pouvoir d'appréciation, parce que l'article 28 a) lui attribuait un pouvoir discrétionnaire et que le critère décisif de la flotte la plus

importante n'était pas forcément le critère du tonnage de jauge.

— La seconde prétendait que l'Assemblée n'était investie que d'une compétence liée pour l'élection des huit membres du Comité possédant les flottes de commerce les plus importantes et qu'elle ne pouvait que s'en rapporter à cet égard aux chiffres fournis par le Lloyd's Register of shipping.

C'était donc un affrontement entre deux notions de la compétence de l'Assemblée qui opposait les membres de l'organisation.

L'Assemblée se rallia à la thèse de la compétence discrétionnaire le 15 janvier 1959. Le Libéria et le Panama, qui occupaient respectivement les troisième et huitième rang sur le tableau, ne furent pas élus. Le Libéria ayant soumis à l'Assemblée un projet de résolution relatif à une demande d'avis consultatif, le principe de la demande fut accepté et, le 19 janvier 1959, l'Assemblée adopta la résolution qui posait à la C.I.J. la question suivante :

« Le Comité de la Sécurité maritime de l'organisation intergouvernementale consultative de la Navigation maritime élu le 15 janvier 1959, a-t-il été établi conformément à la Convention portant création de l'Organisation ? ».

La Première Partie a montré que cet avis constituait un élément important dans le rapprochement de la technique de l'avis et du contrôle de légalité. La question est posée en termes généraux, mais elle concerne à l'évidence un cas particulier, ne serait ce d'ailleurs que par la précision de date et par le fait que ce n'est pas une interprétation abstraite qui est demandée à la Cour mais un examen de conformité (38). La Cour a renforcé ce caractère en précisant que « Bien qu'énoncée en termes généraux, la question posée à la Cour dans la demande d'avis vise un cas particulier, et peut se formuler ainsi : en n'élisant pas le Libéria et le Panama au Comité de la Sécurité maritime, l'Assemblée a-t-elle exercé son pouvoir électoral d'une manière conforme aux termes de l'article 28 a) de la Convention du 6 mars 1948 portant création de l'organisation intergouvernementale consultative de la Navigation maritime ? ».

Dans cette affaire, l'Assemblée ne demande donc pas un avis destiné à l'éclairer sur l'exercice futur d'une compétence, mais une déclaration sur la conformité à sa charte d'une attitude déjà prise, l'avis pouvant naturellement servir pour l'avenir (39).

La Cour rappelle les modalités d'organisation fixées par la charte constitutive : organes, compétences, et les discussions révélatrices des divergences des Membres de l'organisation. Elle examine le texte de l'article 28 a) et constate que le mot « élus »

(38) Voir : C. A. COLLIARD, A.F.D.I. 1960 Chronique, p. 34. Elle ne se considère pas comme incompétente pour exercer son rôle judiciaire malgré les aspects politiques de l'affaire.

(39) Voir : S. ROSENNE, *la C.I.J.* en 1960. R.G.D.I.P. 1961, p. 509. D'ailleurs le gouvernement du Libéria avait indiqué qu'au cas d'une constatation de non conformité par la Cour, il ne remettrait pas en cause la validité du travail accompli par le Comité de Sécurité maritime.

ne doit pas être interprété isolément, comme attributif d'une compétence discrétionnaire, mais dans son contexte. Or, le sens des textes conduit la Cour à rejeter cette interprétation. Tous les pays élus au Comité de Sécurité maritime doivent avoir un intérêt important dans les questions de Sécurité maritime, mais les huit pays qui ont les flottes de commerce les plus importantes sont supposés avoir cet intérêt. L'Assemblée ne peut donc jouir d'un pouvoir discrétionnaire à cet égard, car il « permettrait à l'Assemblée, dans le seul exercice de son pouvoir discrétionnaire, de décider par son vote quels pays ont ou n'ont pas un intérêt important dans les questions de sécurité maritime et de refuser d'élire un Etat au Comité sans égard à l'importance de son tonnage ou à tout autre condition. Cette interprétation aurait pour effet de rendre superflue la plus grande partie de l'article 28 a) et de faire du pouvoir discrétionnaire de l'Assemblée la règle suprême régissant la composition du Comité de la Sécurité maritime.

Cela aboutirait à une contradiction avec le principe institué, qui a voulu assurer aux pays possédant les flottes de commerce les plus importantes la prédominance dans le Comité » (40).

La Cour trouve une confirmation de ce principe dans l'histoire de l'article 28 a) et les débats sur le projet d'article ; cette référence aux travaux préparatoires semble d'autant plus inutile que la Cour avait précédemment affirmé que « les termes de l'article 28 a) doivent être interprétés suivant leur signification naturelle et ordinaire, selon le sens qu'ils ont normalement dans leur contexte ; si les termes de l'article demeurant équivoques, c'est alors seulement qu'il faut recourir à d'autres méthodes d'interprétation » (41).

Cette compétence de l'Assemblée apparaissant comme une compétence liée, il appartenait à la Cour de déterminer le sens de l'expression « pays qui possèdent les flottes de commerce les plus importantes ». En effet, de nombreux gouvernements estimaient que les critères de l'immatriculation, du droit de battre pavillon et de la propriété des navires aux ressortissants n'étaient pas les critères uniques en matière de détermination de l'importance des flottes de commerce et ils attribuaient à l'Assemblée le pouvoir d'apprécier cette importance.

La Cour rejette cette conception, qui mettrait aussi en échec le principe de prédominance dégagé de l'article 28. Elle estime que l'étalon de mesure doit être le tonnage. Mais ce critère pose le problème de la détermination de l'appartenance du tonnage. Cette question soulève des difficultés en raison de la pratique des pavillons de complaisance, dont le Libéria et le Panama sont

(40) Rec. C.I.J. 1960, p. 160

(41) Rec. C.I.J. 1960, p. 159. Pour une approbation du recours à une série d'éléments dans l'interprétation, voir J. H. W. VERZIJL, *The Jurisprudence of the world court*, op. cit., T. II, p. 407.

accusés. La Cour juge que deux sens peuvent être donnés à l'appartenance :

- le tonnage appartenant aux ressortissants d'un Etat,
- ou le tonnage immatriculé dans l'Etat du pavillon, qu'il appartienne à des particuliers ou à l'Etat.

La Cour, à la lumière des différents éléments dont elle dispose, examen d'articles de la Convention, pratique suivie dans leur application, pratique internationale et usages maritimes, retient l'immatriculation en estimant que cette interprétation est « conforme au but général de la Convention et aux fonctions spéciales du Comité de la Sécurité Maritime » (42).

Jusqu'ici, on a étudié la jurisprudence de la C.I.J. qui a précisé des équilibres institués par les Chartes, que ce soit sur le plan organique ou sur celui des compétences. Cette jurisprudence n'a pas manqué de susciter des critiques au sein même de la Cour, mais le raisonnement de la Cour a toujours relié strictement aux traités constitutifs les réponses données dans des questions déjà abordées par ces traités. La jurisprudence que l'on examinera maintenant révèle l'attitude de la Cour face à des éléments nouveaux, introduits par le fonctionnement de l'organisation

(42) Rec. C.I.J. 1960, p. 170. La Cour a choisi le critère de la certitude pour des raisons de sécurité juridique. Voir C. DE VISSCHER, *Les effectivités du droit international public*, p. 139.
the world court, op. cit., T. II, p. 240 et s

CHAPITRE II

L'INTERPRETATION DE LA COUR S'EFFORCE DE CONCILIER LE RESPECT DE LA CHARTE AVEC LES ELEMENTS NOUVEAUX INTRODUITS PAR LE FONCTIONNEMENT DE L'ORGANISATION

Les traités constitutifs des organisations internationales ne pouvant tout prévoir, pour répondre aux situations imprévues les organisations doivent procéder à des ajustements, qui sont opérés par les organes de l'organisation. Ils peuvent être plus ou moins importants. S'ils sont unanimement acceptés, l'organisation internationale s'adapte, sans plus de difficulté, aux situations nouvelles mais il n'en va pas toujours ainsi. Les éléments nouveaux, ainsi introduits, peuvent soulever des contestations de la part d'Etats membres qui les combattront au nom des équilibres établis par le traité aussi bien au niveau des rapports inter-organiques qu'à celui des compétences et particulièrement de l'étendue de celles-ci. Dans la mesure où il existe une juridiction capable d'assurer le respect des traités constitutifs, elle devra tenter de concilier ces éléments nouveaux et le respect de la charte. La C.I.J. a essayé de le faire. Dans cette conciliation la juridiction se révèle défavorable ou favorable aux éléments nouveaux. Si elle est défavorable au nom d'une conception stricte du respect de la charte, elle risque de compromettre le développement de l'Organisation et même son avenir, si elle adopte une attitude favorable, elle peut remettre en cause les équilibres institués par le traité constitutif, qui souvent constituent les conditions mises par les Etats à leur participation à l'organisation, et donc menacer par là-même l'existence de l'organisation.

Soumise à ces impératifs opposés, la juridiction s'efforce de trouver un point d'équilibre. La C.I.J. a choisi de s'engager dans

la voie du développement de l'organisation aussi bien pour les éléments de nature organique que pour ceux tenant aux compétences.

Section I. — Les éléments tenant à la présence d'organes subsidiaires.

Les traités constitutifs organisent des équilibres entre les organes de l'organisation créés par eux selon des modalités différentes suivant les organisations : égalité ou inégalité, autonomie ou collaboration. La C.I.J. a notamment précisé un de ces équilibres en confirmant l'égalité Assemblée-Conseil établie par la Charte. Mais le fonctionnement des organisations fait apparaître des organes non créés par les traités, les organes subsidiaires. Cette catégorie d'organes est à l'origine d'un nouveau type de rapports interorganiques : les rapports entre organes principaux et organes subsidiaires. De nouveaux rapports doivent s'établir qui ne sont pas réglés par les traités constitutifs. Leur institution est une source de conflits, d'autant plus délicats à résoudre qu'à la différence des équilibres entre organes créés par les traités, le silence des chartes constitutives à leur égard multiplie les divergences d'interprétation. Lorsqu'une Cour est saisie d'une telle question, elle peut, soit manifester une grande sévérité à leur égard et essayer de restreindre le plus possible les pouvoirs de ces organes pour éviter que ne soient remis en cause les équilibres interorganiques institués par les traités constitutifs, soit, au contraire, montrer une attitude très libérale. La jurisprudence de la C.I.J. se rattache à la seconde de ces positions plus qu'à la première, comme le montre l'examen des positions de la Cour sur les rapports entre le Tribunal administratif des Nations Unies et l'Assemblée générale en 1954 et les rapports entre le Tribunal administratif de l'O.I.T. et le Directeur général de l'U.N.E.S.C.O. en 1956.

I. - LES RAPPORTS ENTRE LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES ET L'ASSEMBLEE GENERALE. L'EFFET DE JUGEMENTS DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES ACCORDANT INDEMNITE (Avis consultatif du 13 juillet 1954)

A la suite d'une série de jugements rendus par le Tribunal administratif des Nations Unies condamnant les décisions prises par le Secrétaire général de cette organisation, un groupe important de membres de l'Assemblée générale, qui n'approuvaient pas ces jugements, contestèrent l'obligation de l'Assemblée générale de payer des indemnités en affirmant son pouvoir de refuser d'exécuter un jugement. A cette thèse s'opposait une autre thèse selon laquelle le Tribunal administratif étant un

véritable tribunal, les jugements étaient obligatoires pour l'organisation.

Il y avait donc bien une contestation sur l'équilibre organique né de la création du Tribunal administratif des Nations Unies et la nature des rapports entre l'Assemblée et le Tribunal. Devant ces difficultés, l'Assemblée décida de poser à la Cour Internationale de Justice les deux questions suivantes, par une résolution du 9 décembre 1953 :

- « I) Vu le Statut du T.A.N.U. et tous autres instruments et textes pertinents, l'Assemblée générale a-t-elle le droit pour une raison quelconque de refuser d'exécuter un jugement du Tribunal accordant une indemnité à un fonctionnaire des Nations Unies à l'engagement duquel il a été mis fin sans l'assentiment de l'intéressé ?
- II) Si la Cour répond par l'affirmative à la question I), quels sont les principaux motifs sur lesquels l'Assemblée générale peut se fonder pour exercer légitimement ce droit ? ».

La Cour, dans un premier point, établit les limites de la demande d'avis. Elle ne concerne que des jugements rendus par le Tribunal dans les limites de sa compétence, puisqu'il s'agit de jugements rendus par le Tribunal administratif en faveur de fonctionnaires des Nations Unies à l'engagement desquels il a été mis fin sans assentiment des intéressés. Elle n'a donc pas à exprimer ses vues sur des jugements susceptibles de dépasser les limites de la compétence statutaire, elle est limitée aux jugements accordant indemnité et elle n'est pas appelée à exprimer une opinion sur les jugements qui ont été l'occasion de l'avis. « Cet examen de la première question montre que la Cour est invitée à examiner la question générale et abstraite de savoir si l'Assemblée générale est fondée en droit de refuser d'exécuter un jugement accordant indemnité rendu par le Tribunal administratif régulièrement constitué et agissant dans les limites de sa compétence statutaire » (1). Il ne s'agit donc pas d'un second degré de juridiction comme pour l'avis de 1956 sur le Tribunal administratif de l'O.I.T., mais simplement d'une question sur la nature des rapports entre l'Assemblée générale, organe principal et créateur, et le Tribunal administratif, organe subsidiaire et créature.

La Cour examine ensuite le Tribunal pour en déterminer la nature. Trois solutions sont possibles : il peut avoir été institué, soit comme un corps judiciaire, soit comme un organe consultatif, soit comme un simple comité subordonné à l'Assemblée générale. Elle procède à une étude du Statut, et notamment de l'article 2, paragraphe 3, et de l'article 10, dont la disposition et la

(1) Rec. 1954, p. 51. Interprétation restrictive de la question par la Cour. Voir : J. M. H. VERZIJL, *The jurisprudence of the world, court, op. cit.*, p. 180 et s. qui la critique.

terminologie démontrent la nature judiciaire du T.A.N.U. Elle se fonde aussi bien sur des éléments formels que fonctionnels : qualification de tribunal, décisions appelées jugements, compétence pour statuer sur les requêtes, indépendance des Membres, possibilité d'annuler ou de condamner à payer des indemnités. « Le pouvoir de donner de pareils ordres au plus haut fonctionnaire de l'organisation pourrait difficilement avoir été conféré à un organe consultatif ou à un comité subordonné » (2). Le T.A.N.U. a un caractère judiciaire, c'est un « Corps indépendant et véritablement judiciaire prononçant des jugements définitifs et sans appel dans le cadre limité de ses fonctions » (3).

Ses jugements ont l'autorité de la chose jugée. Les parties liées sont les fonctionnaires et l'O.N.U., représentée par le Secrétaire général. L'organisation est donc tenue d'exécuter le jugement et de verser l'indemnité accordée au fonctionnaire et, par conséquent, l'Assemblée générale, organe de l'O.N.U. est liée par le jugement, ce que confirment les articles 9, paragraphe 3 et 12 du Statut. Cette position de la Cour révèle une conception analogue à celle de la Cour des Communautés sur la nécessaire homogénéité de l'organisation.

Elle élargit son champ d'examen en retenant l'hypothèse, écartée tout d'abord, des jugements dépassant la compétence du tribunal ou affectés d'un autre vice. La Cour écarte la théorie de la nullité de la sentence arbitrale, théorie classique du droit international, en se fondant sur un argument qui refuse l'application de cette théorie du droit international classique ou relationnel en invoquant le droit interne des Nations Unies, c'est-à-dire le droit international institutionnel, dont l'existence est la base même du problème que nous étudions (4).

La Cour étudie ensuite les raisons pour lesquelles l'Assemblée pourrait refuser d'exécuter un jugement et constate successivement que l'Assemblée générale avait le pouvoir de créer un tribunal compétent pour juger des relations entre l'organisation et ses fonctionnaires, qu'elle pouvait instituer un tribunal qualifié pour prendre des décisions obligatoires pour l'Assemblée générale elle-même et enfin que le Tribunal, malgré son caractère subsidiaire, pouvait rendre des jugements liant l'Assemblée générale (5).

Ce dernier point répond à l'objection de certains Etats membres, selon lesquels, « en adoptant le statut du Tribunal administratif, l'Assemblée générale créait un organe qu'elle jugeait nécessaire à l'exercice de ses propres fonctions ». La Cour n'admet pas cette conception, car, selon elle, il n'a pu y avoir de

(2) Rec. C.I.J. 1954, p. 53.

(3) Rec. C.I.J. 1954, p. 53.

(4) On retrouve aussi une référence au droit institutionnel dans l'arrêt de 1966 sur le Sud-Ouest africain. Voir : Première Partie. Mais, contrairement à l'avis de 1954, elle joue un rôle restrictif.

(5) Voir : C. CHAUMONT, *Organisation internationales* 1962-63, p. 50 et s.

délégation par l'Assemblée de ses fonctions, car elle n'a pas pour fonction de résoudre les litiges individuels mais de réglementer les rapports avec le personnel. La question des rapports Assemblée générale-Tribunal ne peut être résolue qu'en déterminant si le Tribunal est un organe subsidiaire subordonné ou secondaire. L'intention de l'Assemblée a été de créer un organe judiciaire et, de l'avis de la Cour, « elle tenait de la Charte la capacité juridique de le faire » (6).

Elle s'est justement attaché à démontrer cette capacité dans les deux premiers points. Cette compétence à créer un Tribunal administratif, capable de rendre des décisions liant l'Assemblée, relève de l'étude des aménagements des nouveaux équilibres fonctionnels nés du fonctionnement de l'organisation. La Cour admet que l'Assemblée peut être liée par un organe judiciaire qu'elle a créé et qu'elle peut modifier ou supprimer. Cette limitation de l'Assemblée générale a été critiquée par le juge ALVAREZ comme allant à l'encontre des réalités de la vie internationale, qui ont porté l'Assemblée au summum du pouvoir (7).

La question des rapports entre un organe principal d'une autre organisation, le Directeur général de l'UNESCO et le Tribunal administratif de l'O.I.T. a été posée à la Cour dans un autre avis.

II. - LES RAPPORTS ENTRE LE TRIBUNAL ADMINISTRATIF DE L'O.I.T. ET LE DIRECTEUR GENERAL DE L'UNESCO (Avis consultatif de 1956)

Le point de départ de la demande d'avis sur le Tribunal administratif de l'O.I.T. était identique à celui de la demande sur le T.A.N.U. Des fonctionnaires américains de l'UNESCO ayant refusé de se soumettre aux obligations instituées par le gouvernement américain, et ayant notamment décliné l'invitation à se présenter devant l'International Employees Loyalty Board (8), le Directeur général de l'UNESCO décida de ne pas renouveler leurs contrats d'engagement. Le Conseil d'appel de l'UNESCO, saisi par les requérants, se déclara compétent et estima que les décisions du Directeur général devaient être annulées. Les requérants introduisirent un recours contre les décisions maintenues par le Directeur général devant le T.A.O.I.T. en faisant valoir :

- qu'ils avaient, dans des conditions clairement déterminées par l'administration, un droit acquis au renouvellement de leur contrat,
- que le Directeur général avait l'obligation de motiver sa décision de non renouvellement,
- que le Directeur général ne pouvait prétendre que l'appré-

(6) Rec. C.I.J. 1954, p. 61.

(7) Voir opinion dissidente, Rec. C.I.J. 1954, p. 71 et s.

(8) Commission d'enquête des Etats Unis.

ciation relative à l'intégrité est purement objective et échappe au contrôle des tribunaux.

A ces arguments l'UNESCO opposait les limites de la compétence du Tribunal, restreinte aux cas d'inobservation des stipulations du contrat d'engagement et des dispositions du Statut du personnel applicables à l'espèce. Et, au cas où le Tribunal se déclarerait compétent, elle soutenait que :

- le non renouvellement d'un engagement de durée définie dépend entièrement du pouvoir discrétionnaire du Directeur général de son appréciation des qualités professionnelles et autres de l'intéressé, de l'avantage qu'il y aurait pour l'organisation à retenir ses services,
- le renouvellement d'un contrat à durée définie peut être assimilé à une nomination et que le Directeur général n'est pas tenu de fournir les raisons de sa décision positive ou négative à l'intéressé,
- s'il le fait cependant, et s'il indique, comme dans le cas de l'espèce, qu'il a perdu confiance dans l'intéressé en raison de son comportement son appréciation est forcément subjective et par là elle échappe au contrôle juridictionnel ».

Malgré ces objections, le Tribunal administratif se déclara compétent et rendit une série de jugements condamnant le Directeur général pour abus du droit en se fondant, notamment, sur la charte constitutive de cette organisation.

Le Conseil exécutif de l'organisation fut saisi de ces décisions. Deux thèses opposées s'y affrontèrent. L'une, soutenue par une majorité d'Etats, estimait que le Tribunal avait dépassé sa compétence, l'autre constatait le dépassement de compétence. Les partisans de la première thèse se prononçaient pour une demande d'avis consultatif à la C.I.J., les partisans de la seconde n'en voyaient pas la nécessité.

En fin de compte, il fut décidé de demander un avis consultatif à la C.I.J. Il faut cependant bien souligner la différence entre cette demande d'avis et celle portant sur l'effet des jugements du T.A.N.U. Dans ce dernier cas, l'Assemblée générale n'avait fait qu'user de sa compétence générale de demander un avis consultatif, alors que dans le cas que nous étudions une véritable procédure d'appel ou de cassation était prévue par le Statut du T.A.O.I.T. L'article XII de ce statut dispose en effet que :

« I - Au cas où le conseil exécutif d'une organisation internationale ayant fait la déclaration prévue à l'article II paragraphe 5 du Statut du Tribunal conteste qu'une décision du tribunal affirmant sa compétence est viciée par une faute essentielle dans la procédure suivie, la question de la validité de la décision rendue par le Tribunal sera soumise par ledit Conseil exécutif pour avis consultatif à la C.I.J.

II - L'avis rendu par la Cour aura force obligatoire ».

Les questions suivantes furent posées à la C.I.J., le 25 novembre 1955 :

- « I. — Le Tribunal administratif était-il compétent aux termes de l'article II de son statut pour connaître des requêtes introduites contre l'U.N.E.S.C.O. en date du 5 février 1955 par MM. DUBERG et LEFF et la dame WILCOX et en date du 28 juin 1955 par la dame BERNSTEIN ?
- II. — Dans le cas d'une réponse affirmative à la question I :
- a) Le tribunal administratif était-il compétent pour vérifier si le pouvoir conféré au Directeur Général de ne pas renouveler des engagements de durée définie a été exercé pour le bien du service et l'intérêt de l'organisation ?
 - b) Le tribunal administratif était-il compétent pour se prononcer sur l'attitude qu'aux termes de l'acte constitutif de l'U.N.E.S.C.O. le directeur général doit observer dans ses relations avec un Etat membre, notamment en ce qui concerne la mise en œuvre de la politique gouvernementale de cet Etat membre ?
- III. — En tout état de cause, quelle est la validité des décisions rendues par le tribunal administratif dans ses jugements nos 17, 18, 19 et 21 » ?

La première question portait sur la compétence du tribunal à connaître des requêtes qui lui étaient soumises et qui, selon l'organisation, échappaient à sa compétence de juridiction internationale d'attribution, la seconde était relative à l'étendue des pouvoirs de contrôle du tribunal, la troisième, enfin, concernait la validité des jugements, qui dépendait de la réponse aux questions I et II.

La Cour s'interroge en premier lieu sur les suites à donner à la demande d'avis en raison de la force obligatoire attribuée à l'avis par le Statut du Tribunal. Comme nous l'avons vu dans la première partie, elle considère que ce caractère obligatoire ne l'empêche pas de répondre, car il ne change rien aux modalités d'exercice de sa compétence. En fait, elle est pourtant contrainte d'en tenir compte en supprimant la procédure orale pour assurer l'égalité des parties. Mais « il semble qu'il n'y ait pas, dans ces conditions, de motif déterminant pour que la Cour refuse de prêter son assistance à la solution d'un problème qui se pose pour une institution spécialisée des Nations Unies autorisée à demander à la Cour un avis consultatif. Malgré le caractère permissif de l'article 65 du statut relatif aux avis consultatifs, il faudrait des raisons décisives pour déterminer la Cour à opposer un refus qui compromettrait le fonctionnement du régime établi

par le Statut du Tribunal administratif en vue de la protection juridictionnelle des fonctionnaires. Une absence d'égalité, apparente ou théorique, ne doit pas obscurcir cet objet essentiel » (9).

Pour répondre à la première question, la Cour définit la notion de compétence « Les termes » compétent pour connaître « employés dans la demande d'avis signifient qu'il s'agit de déterminer si le Tribunal administratif juridiquement qualifié pour examiner les requêtes dont il était saisi et statuer au fond sur les prétentions qui y étaient énoncées. Le fait que le Tribunal aurait bien ou mal interprété et appliqué le droit pour juger au fond n'affecte pas sa compétence » (10). Cette conception étroite de la compétence a été vivement critiquée comme ne correspondant, ni aux intentions des rédacteurs de l'article XII, ni à l'acception commune du terme dans le domaine de la justice internationale (11). Elle permet à la Cour de se prononcer sur la compétence du Tribunal dans les cas d'espèce puisque les requérants ont invoqué l'inobservation des stipulations ou dispositions mentionnées par l'article II du Statut et qu'elle établit le lien juridique existant entre le renouvellement et la situation juridique du fonctionnaire.

Elle écarte enfin, pour affirmer la compétence du Tribunal, l'argument reposant sur la nature de juridiction internationale d'attribution du T.A.O.I.T. pour justifier une interprétation restrictive. Certes, dit-elle, le Tribunal est bien une juridiction internationale d'attribution mais l'application de principes restrictifs n'est pas justifiée car il ne s'agit pas d'un différend interétatique justifiant un ménagement des souverainetés mais d'un conflit entre une organisation internationale et un fonctionnaire. Cette position révèle la conception que se fait la Cour de la juridiction internationale. Pour la Cour, la notion de juridiction internationale n'est pas unitaire et contient aussi bien des juridictions de type relationnel que des juridictions institutionnelles. On ne peut appliquer à ces deux types de juridiction, comme l'estimait l'U.N.E.S.C.O. (12), les mêmes principes et, notamment, on ne peut appliquer des principes restrictifs d'interprétation (13). Cette définition étroite de la notion de compétence (14) entraîne l'absence de réponse de la

(9) Rec. C.I.J. 1956, p. 86. Pour une critique quant au droit mais non quant à l'opportunité de l'avis, voir R. DE LA CHARRIÈRE, A.F.D.I., chronique, p. 387, dans un sens favorable voir : J. H. W. VERZIJL, *The Jurisprudence of the world, court, op. cit.*, T. II, p. 240 et s.

(10) Rec. C.I.J. 1956, p. 87.

(11) Voir R. DE LACHARRIÈRE, A.F.D.I. 1956, *op. cit.*

(12) Voir exposé écrit présenté au nom de l'UNESCO par H. SABA in Mémoires, plaidoiries et documents, p. 7.

(13) Voir : V. D. DEGAN, *L'interprétation des accords en droit international* La Haye 1963.

(14) Voir : R. DE LACHARRIÈRE, A.F.D.I. 1956, chronique, p. 388, P. DUBISSON, *La C.I.J.*, *op. cit.*

Cour à la question II puisque cette question ne concerne pas, pour reprendre la terminologie de la C.I.J., la compétence mais le fond et que l'article XII du statut, tel qu'elle l'a interprété, ne l'appelle pas à se prononcer sur le fond.

Ainsi, elle ne se prononce pas sur une question importante du point de vue du respect des traités puisque mettant en cause l'exercice d'un contrôle par le T.A.O.I.T., organe subsidiaire, d'une compétence discrétionnaire d'un organe institué par la charte constitutive et l'utilisation comme source de droit de la charte.

Sur le premier de ces points, la compétence discrétionnaire du directeur général avait été invoquée par l'organisation, dans son exposé écrit, pour refuser un contrôle du Tribunal en demandant à la C.I.J. d'assurer le respect de la séparation des pouvoirs. Ce point de vue fut repris par certaines des opinions dissidentes, dont les auteurs, refusant le silence observé par la Cour sur la question II, estimèrent qu'elle aurait dû condamner, ce qu'ils appelèrent, une substitution du Tribunal au Directeur Général (15). Cette substitution était, selon cette optique, d'autant plus choquante que le T.A.O.I.T., outre qu'il était un organe subsidiaire, était, au surplus, un organe d'une autre organisation « juridiction par conséquent complètement étrangère à son fonctionnement interne, à son esprit, à ses préoccupations d'opportunité » (16).

Cet argument était aussi invoqué pour condamner l'attitude du T.A.O.I.T., sur le second point de la deuxième question : la compétence du Tribunal pour se prononcer « sur l'attitude qu'aux termes de l'acte constitutif de l'U.N.E.S.C.O., le directeur général doit observer dans ses relations avec un Etat membre, notamment en ce qui concerne la mise en œuvre de la politique gouvernementale de cet Etat membre ».

Cette question a été abordée dans le chapitre de la première partie consacré à la finalité des recours, où l'on a montré comment, dans ces cas exceptionnels, le Tribunal s'était comporté comme une juridiction constitutionnelle. Ce comportement était critiqué par l'organisation et notamment l'attendu du Tribunal relatif à la conformité du comportement du directeur général à la Charte ». Ces considérations surprennent : elles sont en effet retenues par un tribunal qui n'est qu'administratif et qui n'est appelé à trancher que les litiges opposant des fonctionnaires à l'Administration et reposant sur une inobservation de leurs contrats. Si, dans leur argumentation, les requérants ont invoqué certaines dispositions constitutionnelles pour affirmer le caractère international de leurs fonctions passées, ils n'ont jamais songé à demander au Tribunal de se prononcer sur les

(15) Voir : HACKWORTH, opinion dissidente, Rec. C.I.J. 1956, p. 121 et BADAWI, opinion dissidente, p. 135.

(16) Exposé écrit de l'UNESCO, Mémoires, plaidoiries et documents, p. 169

obligations constitutionnelles du Directeur Général, sur ses devoirs envers l'organisation ou sur ses relations avec un Etat membre. Pareille demande aurait du reste dépassé les cadres de la compétence du Tribunal. A cet égard, les attendus des jugements dont la validité a été contestée ne paraissent pas s'inspirer du principe retenu par la Cour Internationale, suivant lequel il y a lieu de s'abstenir sur les points non compris dans les demandes qui lui sont soumises. (Droit d'asile interprétation Rec. 1950 p. 402). Le Tribunal ne s'en est d'ailleurs pas tenu à l'examen de l'attitude qu'il a attribuée au Directeur général dans les cas particuliers qui lui étaient soumis. Il a en effet envisagé l'hypothèse où d'autres gouvernements d'Etats membres de l'organisation viendraient à décider de procéder à des requêtes sur le comportement de leurs ressortissants... » (17). Selon l'U.N.E.S.C.O., de telles préoccupations sont étrangères à une juridiction chargée de se prononcer sur la base du droit dans des circonstances particulières. Quant à la compétence du Tribunal pour examiner la méconnaissance par le Directeur Général de ses obligations découlant de l'article VI paragraphe 5 de l'Acte constitutif de l'U.N.E.S.C.O., l'organisation estime que l'article 3 du Statut du T.A.O.I.T. ne lui permet qu'un contrôle par rapport aux dispositions du Statut du personnel et des contrats d'engagement. Cette citation souligne d'audace du T.A.O.I.T. dans cette affaire.

La C.I.J. ne s'est pas prononcée sur ce point, s'étant déclarée incompétente pour répondre à la question II. Elle n'a d'ailleurs pas écarté une possibilité de réponse, au cas d'une saisine sur une autre base que celle de l'article XII du Statut du T.A.O.I.T. Elle n'a donc pas, d'une manière positive, contribué à cet aménagement d'un équilibre interorganique né du fonctionnement de l'organisation internationale. Mais on peut estimer, en tenant compte des sollicitations dont elle fut l'objet de la part de l'U.N.E.S.C.O. et de certains Etats membres et des réactions des juges dissidents et, compte tenu de sa résistance, que son silence a été un élément important dans l'établissement de ce nouvel équilibre (18).

Enfin, il faut rappeler, dans le domaine des nouveaux équilibres interorganiques, une attitude de la Cour susceptible plus que d'aménager, de modifier les équilibres organiques voulus par les traités. On a dit comment la Cour, dans l'avis sur les dépenses en se fondant avant tout sur les buts poursuivis par un acte de l'organisation, avait estimé que le non respect de la répartition des pouvoirs entre les organes n'était qu'une irrégularité interne sans conséquences à l'extérieur de l'organisation et qu'un acte adopté malgré une telle irrégularité était constitutif d'obligations pour les Etats membres. Certes, dans l'avis

(17) Mémoires, plaidoiries et documents, p. 159 et 160.

(18) Son attitude a d'ailleurs été fortement critiquée par certains auteurs

sur les dépenses, la Cour ne s'était pas contentée de constater que les résolutions poursuivaient les buts de l'organisation pour justifier la reconnaissance de la nature de dépenses de l'organisation à des dépenses entraînées par certaines opérations, mais cette attitude de principe pourrait très bien, dans un autre cas, être appliquée purement et simplement pour fonder une obligation née d'un texte élaboré par un organe en dehors de ses compétences.

Par ce dernier exemple, on voit que les problèmes des rapports entre organes sont étroitement liés aux problèmes des répartitions de compétence et que la reconnaissance de telle compétence non prévue peut bouleverser tous les équilibres institués par le traité constitutif.

Section II. — Les éléments tenant au développement des compétences.

Le fonctionnement de l'organisation peut faire apparaître des hypothèses non prévues par les traités, qui rendent nécessaire la détermination de l'étendue des compétences de l'organisation ou des compétences d'un organe particulier. Une thèse extrême voudrait le rejet de toute action non prévue par le traité ; elle doit être écartée car elle conduirait rapidement l'organisation internationale à l'impossibilité d'agir. Un traité constitutif, comme une constitution étatique, ne peut tout prévoir. Pour faire face aux modifications de circonstances, il faut admettre une certaine marge d'action au-delà du texte. Lorsqu'une pareille question est soumise au juge, il doit, pour déterminer son attitude, tenir compte de deux éléments : la nécessité, pour assurer le développement de l'organisation, d'admettre une marge d'action au-delà du traité, les impératifs que suppose un cadre demeuré international. Le juge doit déterminer le point d'équilibre entre ces deux éléments opposés dans l'exercice de sa mission jurisprudentielle. La Cour internationale de Justice a largement tenu compte des impératifs de nature constitutionnelle auxquels devaient faire face les organisations qui relèvent de sa compétence ; elle a manifesté une audace certaine en rendant une série d'avis consultatifs favorables au développement des compétences des organisations internationales (19).

qui ont condamné son refus de sanctionner l'excès de pouvoir du tribunal administratif en prétendant qu'il ôtait tout intérêt au recours prévu par l'article XII du Statut. Voir : R. DE LACHARRIÈRE, A.F.D.I. 1956, chronique, p. 396.

(19) Voir : S. BASTID, *Cours de droit international public*, op. cit., p. 712. Voir : B. ROUYER-HAMERAY, *Les compétences implicites des organisations internationales*, Paris, L.G.D.J. 1962.

I. - *La reconnaissance d'une compétence internationale à l'O.N.U. Réparation des dommages subis au service des Nations Unies.* (Avis consultatif du 11 avril 1949).

A la suite d'une série d'incidents intervenus en Palestine au cours desquels furent tués ou blessés des observateurs des Nations Unies et dont le plus retentissant fut la mort du Comte Bernadotte et du Colonel Serat, le Secrétaire Général des Nations Unies avait rendu compte à l'Assemblée des mesures prises et avait, dans un memorandum du 7 octobre 1948, demandé l'attitude à adopter à l'égard de ces incidents.

La sixième commission, puis l'assemblée générale, examinèrent ce memorandum. Deux thèses étaient soutenues par les Etats membres : un premier groupe estimait que l'Assemblée générale devait conférer immédiatement certains pouvoirs au Secrétaire général, le second groupe recommandait de demander un avis consultatif à la Cour Internationale de Justice.

La Commission se prononça pour cette deuxième solution, estimant que cet avis constituerait un soutien pour toute action que l'O.N.U. pourrait être amenée à prendre.

Le rapport de la Commission fut soumis à l'assemblée générale à la 169^e séance plénière le 3 décembre 1948 et la résolution décidant de demander un avis consultatif fut adoptée à l'unanimité, l'assemblée ayant manifesté le désir d'obtenir le soutien de la Cour.

Les questions étaient ainsi conçues :

- « I. — Au cas où un agent des Nations Unies subit dans l'exercice de ses fonctions un dommage dans des conditions de nature à engager la responsabilité d'un Etat, l'organisation des Nations Unies a-t-elle qualité pour présenter contre le gouvernement de jure ou de facto responsable, une réclamation internationale en vue d'obtenir la réparation des dommages causés :
 - a) aux Nations Unies
 - b) à la victime ou à ses ayants droit ?
- « II. — En cas de réponse affirmative sur le point I b comment l'action de l'O.N.U. doit-elle se concilier avec les droits que l'Etat dont la victime est ressortissant pourrait posséder ? ».

En répondant à ces questions, la Cour a dans un premier point reconnu la personnalité internationale de l'O.N.U. et, dans un second point, précisé l'étendue des compétences de l'organisation dans les relations extérieures.

§ 1. — *La reconnaissance d'une personnalité internationale.*

La Cour s'interroge d'abord sur l'existence d'une personnalité internationale de l'organisation, car « la qualité de présenter

une réclamation internationale c'est, pour qui en est revêtu, la capacité de recourir aux méthodes habituelles reconnues par le droit international pour l'établissement, la présentation et le règlement de réclamations ». Cette qualité appartient à l'Etat, appartient-elle à l'organisation ? La Cour examine la Charte pour déterminer si elle « a donné à l'organisation une condition telle qu'elle ait vis-à-vis de ses membres des droits dont elle ait qualité pour leur demander le respect ». Cette recherche souligne la volonté de la Cour d'accorder au texte la primauté dans ses interprétations. Elle constate que la question n'est pas tranchée par les termes mêmes de la Charte. Ici apparaît la politique jurisprudentielle constitutionnelle de la Cour. Elle procède à une construction à partir d'une réflexion sur la nature de l'organisation. Elle remarque que les sujets de droit dans un système juridique ne sont pas nécessairement identiques quant à la nature ou à l'étendue de leurs droits. Ce préalable établi, elle met en valeur les précédents et note des exemples d'actions entreprises sur le plan international par des entités non étatiques. La création en juin 1945 d'une organisation internationale dont les buts et les principes sont énoncés dans la Charte des Nations Unies a constitué un progrès dans ce domaine et c'est à ce point que la Cour définit la nature de l'O.N.U. « Pour atteindre ces buts il est indispensable que l'organisation ait la personnalité internationale. La Charte ne s'est pas bornée à faire simplement de l'organisation créée par elle un centre où s'harmoniseraient les efforts des nations vers les fins communes définies par elle (article premier, paragraphe 4). Elle lui a donné des organes, elle lui a assigné une mission propre. Elle a défini la position des membres par rapport à l'organisation en leur prescrivant de lui donner pleine assistance dans toute action entreprise par elle (article 2, paragraphe 5) d'accepter et d'appliquer les décisions du Conseil de Sécurité en autorisant l'Assemblée générale à leur adresser des recommandations, en octroyant à l'organisation une capacité juridique, des privilèges et immunités sur le territoire de chacun de ses membres, en faisant prévision d'accords à conclure entre l'organisation et ses membres » (20). Ce caractère, que l'on peut tirer de la Charte, est confirmé par la pratique qui a donné lieu à des actions mettant l'organisation en face de ses membres avec le devoir de rappeler à ceux-ci certaines obligations, par sa mission

(20) Rec. C.I.J. 1949, p. 178. Référence à la notion d'institution. Voir S. BASTID, *Place de la notion d'institution dans une théorie générale des organisations internationales in Evolution du droit public*. Etudes en l'honneur d'Achille MESTRE, p. 50. Voir aussi J. H. W. VERZIJL, *The jurisprudence of the world, Court, op. cit.*, T. II, p. 38. Définition analogue de l'organisation dans l'arrêt de 1966 mais au lieu de servir, comme dans le cas présent, au développement des compétences de l'organisation, elle joue dans un sens restrictif

politique d'un caractère très large et par l'existence de conventions sur les privilèges et immunités des Nations Unies.

La Cour en conclut que « l'organisation était destinée à exercer des fonctions et à jouir de droits — et elle l'a fait — qui ne peuvent s'expliquer que si l'organisation possède une large mesure de personnalité internationale et la capacité d'agir sur le plan international. Elle est actuellement le type le plus élevé d'organisation internationale, elle ne pourrait répondre aux intentions de ses fondateurs si elle était dépourvue de la personnalité internationale. On doit admettre que ses membres en lui assignant certaines fonctions, avec les devoirs et les responsabilités qui les accompagnent, l'ont revêtue de la compétence nécessaire pour lui permettre de s'acquitter effectivement de ses fonctions » (21).

L'organisation est donc, selon la Cour, revêtue de la personnalité internationale, sans pour cela être un Etat ou un super Etat. « Elle est un sujet de droit international, elle a la capacité d'être titulaire de droits et de devoirs internationaux et qu'elle a capacité de se prévaloir de ses droits par voie de réclamation internationale » (22).

Il faut remarquer le raisonnement suivi par la Cour pour aboutir à cette conclusion. Il fait incontestablement appel à la méthode fonctionnelle d'interprétation ou téléologique (23). Le recours à cette méthode apparaît très clairement au départ du raisonnement lorsqu'elle constate que « pour atteindre ces buts, il est indispensable que l'organisation ait la personnalité internationale » (24). Mais, cependant, elle n'utilise pas cette méthode de manière autonome, elle invoque à l'appui de cette première prise de position la méthode textuelle, par laquelle elle envisage l'ensemble de la Charte et même la méthode subjective, qui apparaît dans la référence faite à l'intention des fondateurs. Cette conjonction s'explique par la volonté de la Cour de ne pas apparaître comme un législateur constituant, mais comme un juge essayant de résoudre une lacune du texte qu'il doit appliquer. Cette jurisprudence est d'autant plus compréhensible qu'il s'agit d'un aspect capital de l'organisation internationale qui met en cause les modalités de ses relations extérieures, et, notamment, celles avec ses Etats membres.

La reconnaissance de la personnalité internationale à l'organisation ne souleva pas de contestations et notamment les juges dissidents ne contestèrent pas l'existence d'une personnalité

(21) Rec. C.I.J. 1949, p. 178.

(22) Rec. C.I.J. 1949, p. 179.

(23) Voir : J. M. H. VERZIJL, *The jurisprudence of the world, Court, op. cit.*, T. II, p. 40.

(24) Rec. C.I.J. 1949, p. 178.

(25) Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en Droit international public*, p. 140 et s.

internationale de l'organisation (25) il ne devait pas en être de même pour le contenu de cette personnalité.

§ 2. — *L'étendue des compétences.*

En effet, une fois la personnalité internationale admise, il fallait répondre aux questions de l'Assemblée sur les actes précis pouvant être accomplis par l'organisation en vertu de sa personnalité internationale. Une conception large de la compétence fonctionnelle inspire la réponse de la Cour, elle allait susciter des réactions de la part de juges dissidents.

A - LA POSITION DE LA COUR

Elle rappelle qu'à la différence de l'Etat, qui jouit d'une plénitude de compétence sur le plan international, l'organisation est dominée par le principe de la spécialité « les droits et les devoirs d'une entité telle que l'organisation doivent dépendre des buts et des fonctions de celle-ci énoncés ou impliqués par son acte constitutif et développés dans la pratique » (26). Ce rappel montre le double aspect de l'utilisation des buts de l'organisation : ils peuvent servir à fonder la reconnaissance d'une compétence de l'organisation, ils peuvent aussi former une limite à ses compétences (27). Cette ambivalence est confirmée par la suite du raisonnement de la Cour qui constate que les fonctions de l'O.N.U. sont telles que l'organisation a qualité pour présenter ses réclamations internationales que nécessiterait l'exercice de ses fonctions (28). Il importe donc de déterminer si les réclamations visées sont dans ce cas.

Un premier point, rapidement tranché par la Cour, est celui des dommages causés à l'organisation elle-même. La Cour constate qu'à l'évidence l'O.N.U. doit posséder le droit de réclamer une réparation pour ses propres dommages, car il serait inconcevable d'imaginer une action en réclamation entamée par tous les membres à l'exclusion de l'Etat défendeur (29). Il est donc nécessaire, pour que l'organisation puisse accomplir ses fonctions, qu'elle présente elle-même ses réclamations pour les dommages qu'elle subit au cours de ses missions.

Les autres points soulevaient des difficultés plus importantes car il était nécessaire d'établir de manière plus approfondie les rapports entre la qualité pour présenter une réclamation pour des dommages autres que ceux subis par l'organisation et les

(26) Rec. C.I.J. 1949, p. 180.

(27) Voir aussi avis sur les dépenses, Rec. C.I.J. 1962, p. 167.

(28) J. Touscoz y voit une application du principe de l'effectivité pour l'interprétation des traités. Voir *Le principe d'effectivité dans l'ordre international*, Paris, L.G.D.J. 1964, p. 168. Voir dans le même sens : C. DE VISSCHER *Les effectivités du droit international public*, Paris, Pedone 1967, p. 56.

(29) Exemple rare d'argumentation *a contrario*. Voir : V. D. DEGAN, *L'interprétation des accords en droit international*, op. cit., p. 111.

fonctions de l'organisation. L'organisation pouvait-elle réclamer des réparations pour les dommages causés à ses agents ?

La Cour ne retient pas comme exclusive, à priori, d'une réponse positive, la règle de la protection diplomatique exercée par le seul Etat national ; cette règle ne s'applique que pour les Etats et ici il s'agit d'une organisation internationale. Or il existe des exceptions, même pour l'Etat. La Cour analyse le fondement de la protection diplomatique. Il est double : il faut un manquement par l'Etat défendeur à une obligation envers l'Etat national, commise à l'égard de ses ressortissants, seule la partie à l'égard de laquelle existe l'obligation internationale peut présenter une réclamation pour sa violation. L'analogie entre la situation de l'organisation internationale présentant une réclamation pour les dommages subis par son agent, et invoquant un manquement à une obligation existant envers elle, est réelle, mais ne suffit pas à fonder une réponse affirmative.

De nouveau, sur ce point précis, la Cour constate que ce pouvoir n'est pas conféré expressément à l'organisation par la Charte et elle est donc dans l'obligation de se livrer à une construction jurisprudentielle. Le point de départ de cette construction est la constatation suivante : « Selon le droit international, l'organisation doit être considérée comme possédant ces pouvoirs qui, s'ils ne sont pas expressément énoncés dans la Charte, sont par une conséquence nécessaire conférés à l'organisation en tant qu'essentiels à l'exercice des fonctions de celle-ci » (30). En effet, les fonctions de l'organisation l'entraînent à confier à ses agents des missions dangereuses pour eux et ils risquent de ne pas être protégés par leur Etat. Pour assurer l'exercice efficace et indépendant de ses fonctions et pour procurer à ses agents un appui effectif, l'organisation doit leur assurer une protection appropriée. Ce besoin de protection doit donc, de l'avis de la Cour, être considéré comme une condition de l'exercice des fonctions de celle-ci puisque, si l'agent devait compter sur la protection de son Etat, son indépendance, impliquée par l'article 100 de la Charte, risquerait d'être compromise « A considérer le caractère des fonctions confiées à l'organisation et la nature des missions de ses agents, il devient évident que la qualité de l'organisation pour exercer, dans une certaine mesure, une protection fonctionnelle de ses agents, est nécessairement impliquée par la Charte ». Les obligations que contractent les Etats pour permettre aux agents de s'acquitter de leurs devoirs sont souscrites non seulement dans l'intérêt des agents, mais aussi dans celui de l'organisation. Donc, en demandant une réparation fondée sur le préjudice subi par son agent l'organisation ne le représente pas, elle affirme son

(30) Rec. C.I.J. 1949, p. 182. Elle fait référence à l'avis consultatif n° 13 du 23 juillet 1926 qui a appliqué ce principe à l'O.I.T. Voir : B. ROUYER-HAMERAY, *Les compétences implicites des organisations internationales*, Paris, *op. cit.*, p. 70 et s.

propre droit, le droit de garantir le respect des engagements contractés envers l'organisation, qui justifie qu'en cas de manquement l'organisation puisse demander une réparation appropriée.

La construction adoptée par la Cour est moins audacieuse quant aux méthodes d'interprétation, que pour la question de la personnalité internationale. En effet, la méthode utilisée n'est pas tant la méthode téléologique que la méthode textuelle. Elle fait une référence très nette à la règle de l'effet utile (31). On peut cependant penser que la liaison assez lointaine établie entre la fonction reconnue et la compétence impliquée est significative d'une certaine tendance téléologique et ce d'autant plus que la réponse à la deuxième partie de la question révèle une audace certaine de la Cour.

On demandait à la Cour si l'organisation était fondée à réclamer une réparation à un dommage causé à un de ses agents par un Etat non membre. Cette demande soulevait la question de la nature subjective ou objective de la personnalité internationale de l'organisation (32).

On pouvait très bien concevoir que l'organisation ait eu une personnalité internationale à l'égard de ses seuls Etats membres, dans ce cas la personnalité internationale eût été subjective. Pouvait-on, en lui reconnaissant le droit de réclamer une réparation à un Etat non membre, admettre l'existence d'une personnalité objective de l'organisation ? La Cour estime « que cinquante Etats, représentant une très large majorité des membres de la Communauté internationale avaient le pouvoir, conformément au droit international, de créer une entité possédant une personnalité internationale objective — et non pas simplement reconnue par eux seuls — ainsi que la qualité de présenter des réclamations internationales » (33), et admet ainsi l'existence d'une personnalité objective (34).

Enfin, la même audace caractérise la réponse à la deuxième question sur la conciliation des droits de l'organisation et de l'Etat dont la victime est ressortissant puisque la Cour n'a reconnu aucun droit de priorité à l'Etat et a insisté sur la nécessité d'une conciliation. Elle a même souligné que le fait que l'agent ait la nationalité de l'Etat défendeur ne constituait pas un obstacle à l'action de l'organisation.

Cette solution jurisprudentielle à une lacune de la Charte, a suscité une position restrictive de la part des juges dissidents

(31) Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en Droit international public*, *op. cit.*, p. 140 et s. et S. BASTID, *La jurisprudence de la C.I.J.*, *op. cit.*, p. 632.

(32) Voir : J. H. W. VERZIJL, *The jurisprudence of the world, Court, op. cit.*, T. II, p. 41 dans un sens critique.

(33) Rec. C.I.J. 1949, p. 185.

(34) C. CHAUMONT, *Organisations internationales 1962, 1963*, *op. cit.*, p. 94, S. BASTID, *La jurisprudence de la C.I.J.*, *op. cit.*, p. 649.

qui ont contesté un certain nombre des solutions adoptées par la Cour, en critiquant l'admission trop élargie de la théorie des compétences implicites au nom du respect de la Charte et de ses équilibres fonctionnels.

B - LA CONCEPTION RESTRICTIVE DES POUVOIRS PRÉSUMÉS

L'opinion dissidente du juge HACKWORTH la traduit avec une grande netteté (35).

Le juge HACKWORTH reconnaît l'existence d'une capacité de l'organisation à présenter une demande contre le gouvernement responsable, mais pour des motifs différents de ceux des juges de la majorité de la Cour. Pour arriver à cette conclusion, il se livre à un raisonnement moins audacieux que celui de la Cour. Au lieu de partir comme elle d'une doctrine générale sur les pouvoirs nécessaires ou implicites, il recherche d'abord des arguments de texte.

Il s'appuie sur l'article 104 de la Charte qui confère à l'organisation « la capacité juridique qui lui est nécessaire pour exercer ses fonctions et atteindre ses buts » et sur les paragraphes 1 et 2 de l'article 105 qui disposent que les fonctionnaires « jouissent sur le territoire de chacun de ses Membres, des privilèges et immunités qui leur sont nécessaires pour exercer en toute indépendance leurs fonctions en rapport avec l'organisation ».

Il fait aussi référence à la Convention sur les privilèges et immunités du 13 février 1946 qui reconnaît à l'organisation la personnalité juridique et la capacité de contracter, d'acquérir et de vendre des biens mobiliers et immobiliers et d'ester en justice et à l'organisation et à ses fonctionnaires certains privilèges et immunités. De cette base juridique précise le juge passe aux pouvoirs présumés. « Il est évident que, si l'organisation doit conclure des contrats, acquérir des biens et en disposer, est en justice et réclamer le bénéfice des privilèges et immunités auxquels elle a droit, il faut qu'elle puisse engager des négociations avec des gouvernements aussi bien qu'avec les personnes privées. Elle doit donc être en mesure de présenter des demandes pour son propre compte. On ne saurait tirer aucune autre conclusion qui puisse se concilier avec les pouvoirs mentionnés explicitement et avec le droit inhérent de conservation de soi-même... C'est là une application appropriée de la doctrine des pouvoirs présumés » (36). Bien que le raisonnement sur ce point soit identique à celui de la Cour, il part d'une base différente. La Cour se fondait sur l'existence de missions importantes et dangereuses à accomplir, pour en déduire la nécessité pour l'organisation de pouvoir réclamer, le juge HACKWORTH mentionne des

(35) Rec. C.I.J. 1949, p. 196.

(36) Rec. C.I.J. 1949, p. 196-197.

compétences précises pour établir le rapport entre ces compétences et la compétence implicite qui se trouve nécessairement plus réduite.

La suite de l'opinion dissidente élargit la divergence entre les deux raisonnements pour en faire une véritable opposition.

Sur le second point de la première question, le juge HACKWORTH est en opposition totale avec la majorité et il refuse toute qualité à l'organisation pour présenter une réclamation internationale demandant la réparation des dommages causés à son agent. Il condamne l'emploi de la doctrine des pouvoirs présumés en des termes qui font apparaître la notion d'équilibre fonctionnel. « Il est incontestable que l'organisation tient ses pouvoirs d'une délégation. On doit supposer que les pouvoirs que les Etats Membres désiraient lui conférer se trouvent exposés soit dans la Charte, soit dans les accords complémentaires conclus par ces Etats. Des pouvoirs qui ne sont pas expressément conférés ne sauraient être présumés. Des pouvoirs présumés découlent de l'octroi de pouvoirs exprès, n'existent que ceux qui sont « nécessaires » à l'exercice des pouvoirs expressément conférés. L'existence de cette nécessité pour l'exercice des pouvoirs dont il s'agit ici n'a nullement été démontrée... les effets de cette largeur d'interprétation judiciaire dépassent de loin tout ce que l'on peut trouver dans la Charte des Nations Unies aussi bien que toutes les intentions connues des auteurs de la Charte » (37).

Cette position confirme *a contrario* la tendance de la Cour à aménager de nouveaux équilibres fonctionnels en tenant compte des nécessités du fonctionnement de l'organisation. Elle devait être confirmée par la jurisprudence postérieure.

II. - LA COMPETENCE DE L'ASSEMBLEE GENERALE POUR CREER UN ORGANE SUBSIDIAIRE. L'EFFET DE JUGEMENTS DU TRIBUNAL ADMINISTRATIF DES NATIONS UNIES ACCORDANT INDEMNITE (Avis consultatif du 13 juillet 1954)

On retrouve cet avis dans l'optique de l'aménagement des compétences. La Cour devait apporter une réponse fondée sur un raisonnement analogue, en adoptant une conception extensive de l'étendue des compétences de l'Assemblée Générale, comme elle l'avait fait, dans l'avis sur les Réparations pour les compétences de l'organisation dans son ensemble.

On se souvient que la compétence de l'Assemblée à créer un Tribunal était contestée à deux niveaux. Au premier niveau, on contestait que l'Assemblée ait pu créer un Tribunal compétent pour rendre des jugements liant les Nations Unies. A un second

(37) Rec. C.I.J. 1949, p. 198, 199. On trouve une position analogue dans les opinions dissidentes des juges BADAWI PASHA, p. 205 et KRYLOV, p. 217.

niveau, on contestait que l'Assemblée ait pu créer un tribunal qualifié pour prendre des décisions la liant elle-même.

Sur le premier aspect, la Cour constate qu'aucune disposition expresse n'existe dans la Charte ni pour ni contre. Elle se trouve donc dans une situation analogue à celle de l'affaire des Réparations à laquelle elle fait d'ailleurs référence. Elle pose le principe de l'existence des pouvoirs implicites. « Selon le droit international, l'organisation doit être considérée comme possédant ces pouvoirs qui, s'ils ne sont pas énoncés dans la Charte, sont par une conséquence nécessaire, conférés à l'organisation en tant qu'essentiels à l'exercice des fonctions de celle-ci » (38).

Ce principe doit être appliqué au problème de la création d'un Tribunal administratif, il faut donc rechercher si les dispositions de la Charte sur les rapports organisation-fonctionnaires impliquent le pouvoir d'établir un organe judiciaire. Elle constate le caractère inévitable des différends entre l'organisation et les fonctionnaires et la lacune de la Charte qui ne prévoit pas la possibilité pour les organes principaux de statuer sur ces différends, lacune aggravée par l'immunité de juridiction de l'O.N.U. devant les tribunaux nationaux. On assiste alors à un passage dans le raisonnement de la méthode textuelle des compétences implicites à la méthode téléologique faisant appel aux buts. Par la méthode textuelle, la Cour a constaté l'existence de fonctions de l'Assemblée et du Secrétariat en matière de personnel qui impliquent la naissance de conflits. De ces conflits, elle va, par la méthode fonctionnelle, déduire la compétence de la Cour de créer un Tribunal. « De l'avis de la Cour, si l'organisation des Nations Unies laissait ses propres fonctionnaires sans protection judiciaire ou arbitrale pour le règlement de différends qui pourraient surgir entre elle et eux, ce ne serait guère compatible avec les fins explicites de la Charte qui sont de favoriser la liberté et la justice pour les êtres humains ou avec le souci constant de l'organisation des Nations Unies » (39).

Dans ces conditions, la Cour estime que le pouvoir de créer un tribunal, chargé de faire justice entre l'organisation et les fonctionnaires, était essentiel pour assurer le bon fonctionnement du secrétariat et pour donner effet à cette considération dominante qui est la nécessité d'assurer les plus hautes qualités de travail, de compétence et d'intégrité (40). « La capacité de ce faire est nécessairement impliquée dans la Charte » (41).

On voit comment, par une utilisation concurrente des méthodes d'interprétation, la Cour opère une construction qui justifie la création. Cette création appartenait à l'Assemblée générale. Ce

(38) Rec. C.I.J. 1954.

(39) Retour à la méthode textuelle d'interprétation.

(40) Elle va ainsi plus loin que dans l'avis de 1949 sur les réparations.

(41) Rec. C.I.J. 1954, p. 57. Pour une intéressante explication par la nécessité d'assurer la continuité du service public international, voyez C. CHAUMONT, *Organisations internationales*, Cours 1962-1963, *op. cit.*, p. 72.

sont les articles 7 paragraphe 2, 22 et 101 paragraphe 1, qui justifient l'attribution à l'Assemblée de cette compétence.

Le premier prévoit en général que « les organes subsidiaires qui se révéleraient nécessaires pourront être créés conformément à la présente Charte ». Le second, plus précisément, stipule que « l'Assemblée générale peut créer les organes subsidiaires qu'elle juge nécessaires à l'exercice de ses fonctions ». Le troisième, enfin, détermine les pouvoirs de l'Assemblée générale en matière de personnel en disposant que « le personnel est nommé par le Secrétaire général, conformément aux règles fixées par l'Assemblée générale ».

Il ne suffisait pourtant pas d'établir ce pouvoir, il fallait encore en préciser l'étendue en répondant aux objections de certains gouvernements qui, tout en admettant le pouvoir de l'Assemblée de créer un tribunal, n'admettaient pas que ce pouvoir comportât la possibilité d'instituer un tribunal qualifié pour rendre des décisions obligatoires pour l'Assemblée générale elle-même.

La Cour constate tout d'abord qu'il appartenait « à l'Assemblée générale seule de déterminer la nature et la portée précise des mesures par lesquelles son pouvoir de créer un tribunal serait exercé » (42).

L'Assemblée générale pouvait-elle ainsi limiter ses pouvoirs et notamment ne se dépouillait-elle pas de son pouvoir budgétaire conféré par l'article 17 paragraphe I, selon lequel « l'Assemblée générale examine et approuve le budget de l'organisation » ? Cela ne justifie pas aux yeux de la Cour une limitation au pouvoir de l'Assemblée de créer un tribunal administratif ; le pouvoir d'approuver le budget n'est pas totalement une compétence discrétionnaire, ce peut être une compétence liée lorsque « certains éléments de ces dépenses résultent d'obligations déjà encourues par l'Organisation et, dans cette mesure l'Assemblée générale n'a pas d'autre alternative que de faire honneur à ces engagements » (43) et il en est ainsi des jugements du Tribunal administratif des Nations Unies qui ont un caractère obligatoire. La Cour affirme la compétence sans limites de l'Assemblée pour organiser un mode de règlement judiciaire des différends. Cette ampleur allait être à l'origine, comme pour l'Avis sur les réparations, de critiques très profondes de la part de juges dissidents.

L'opinion dissidente du juge HACKWORTH a été, sur ce point, la plus caractéristique. Il y reprend sa conception restrictive des devant la Cour de Justice des Communautés. Mais la procédure pouvoirs implicites exprimée dans l'avis sur les réparations, en l'approfondissant (44).

(42) Rec. C.I.J. 1954, p. 58.

(43) Rec. C.I.J. 1954, p. 59.

(44) Conception approuvée par J. H. W. VERZIJL, *The jurisprudence of the world, Court, op. cit.*, T. II, p. 185.

A partir de la notion de la Charte conçue comme une constitution de l'organisation, le juge HACKWORTH envisage le pouvoir de création des organes subsidiaires. Celui-ci est prévu par les articles 7 et 22 de la Charte. Le Tribunal lui apparaît donc comme un organe subsidiaire créé par un acte de l'Assemblée dans le cadre de l'autorisation donnée par l'article 22. Cette création suppose que l'organe subsidiaire est nécessaire pour l'accomplissement par l'Assemblée de ses fonctions prévues par la Charte, ce qui implique que l'Assemblée ne peut abdiquer ses fonctions ou les transférer. Un organe subsidiaire, conçu pour aider l'organe principal, ne peut le contrôler et prendre des décisions obligatoires, d'autant qu'il s'agit de l'Assemblée générale jouissant d'une autorité suprême. Une interprétation contraire aboutirait à une rupture de l'équilibre voulu par la Charte. Son attitude est inspirée par la conception restrictive des pouvoirs implicites, doctrine qui « a pour rôle de donner effet dans des limites raisonnables aux pouvoirs explicites et non de les supplanter ou de les modifier » (45).

De plus, l'autorité de la chose jugée ne vaut qu'entre les parties, c'est-à-dire l'agent et le Secrétaire général, et non pas à l'égard de l'organisation et de l'Assemblée générale.

A cet argument vient s'ajouter celui reposant sur le pouvoir budgétaire. Le Statut du Tribunal ne suffit pas pour trancher, il « ne doit pas être examiné seul, le devoir d'un tribunal, lorsqu'il est en face d'une incompatibilité apparente entre une disposition législative et la Constitution est d'essayer de les réconcilier. Si cela n'est pas possible, la Constitution doit l'emporter » (46).

La Constitution confie à l'Assemblée le pouvoir budgétaire, elle ne peut ainsi abdiquer une fonction qu'elle tient de la Charte ou la transférer à d'autres. Elle peut donc refuser, au nom de son statut constitutionnel, des obligations que lui imposeraient un statut administratif. Pour le juge HACKWORTH, le pouvoir de refuser de l'Assemblée peut se fonder sur les motifs suivants : jugement *ultra vires*, fautes ou lacunes manifestes dans l'administration de la justice, jugement en faisant pas une application fidèle de la Charte, du statut du tribunal ou du statut et du règlement du personnel aux faits de la cause, jugement accordant une indemnité d'un montant excessif ou insuffisant.

Cette conception stricte de l'équilibre de la Charte, ce refus d'admettre de nouveaux équilibres, instituent un dialogue dialectique par delà les avis entre une majorité favorable à l'aménagement des nouveaux équilibres et une minorité soucieuse du respect strictement entendu de la Charte (47).

(45) Rec. C.I.J. 1954, p. 80.

(46) Rec. C.I.J. 1954, p. 83.

(47) Dans le même sens que HACKWORTH, voir LEVI CARNEIRO, opinion dissidente, Rec. C.I.J. 1954, p. 94. On est loin de l'opinion dissidente

Cette volonté de la Cour de favoriser le développement des compétences de l'organisation apparaît dans un cas particulier, celui de l'affaire du Sud-Ouest africain qui soulève le problème de la succession des organisations internationales et du transfert des compétences de l'organisation qui disparaît à celle qui la remplace.

III. - LA SUCCESSION DE L'O.N.U. A LA S.D.N. COMPETENCE DE L'O.N.U. DANS LE SYSTEME DES MANDATS

Il s'agit d'un cas particulier de la jurisprudence constitutionnelle de la C.I.J., celui du Sud-Ouest africain. Cette affaire est née d'une circonstance particulière : la disparition de la S.D.N. et la naissance de l'O.N.U.

Le Territoire du Sud-Ouest africain avait été placé sous mandat du gouvernement de l'Union de l'Afrique du Sud. Le système des Mandats avait été prévu par l'article 22 du Pacte de la S.D.N. Le 17 décembre 1920, le Conseil de la S.D.N. avait défini les termes du Mandat confié à l'Afrique du Sud. Ce Mandat attribuait au mandataire des pouvoirs d'administration et de législation sous réserve d'un certain nombre d'obligations à la charge de l'Afrique du Sud, que le Conseil de la S.D.N. devait surveiller et à laquelle il devait imposer le respect de ses obligations.

Le gouvernement de l'Afrique du Sud, la S.D.N. ayant disparu, soutint que le mandat avait pris fin en raison de la disparition du mandat. Cette position souleva l'hostilité d'une grande partie des membres des Nations Unies, renforcée par la politique ségrégationniste de l'Union Sud Africaine et par l'entrée d'Etats nouveaux dans l'O.N.U.

Aucun accord amiable n'ayant pu être réalisé, l'Assemblée générale décida de saisir la Cour Internationale de Justice d'une demande d'avis consultatif. Le premier avis consultatif fut suivi de deux autres qui ne permirent pas plus que lui d'aboutir à une solution concrète. Enfin, l'affaire fut portée sur le plan contentieux dans les conditions que nous avons décrites : la C.I.J. n'a pris position sur le fond du problème que dans ses trois avis consultatifs.

Cette situation est très particulière, puisque elle met en jeu, en même temps, le respect de deux traités constitutifs. En effet, il s'agit de l'adaptation d'obligations d'un Etat membre nées dans un certain système constitutionnel à la situation provenant de la disparition de ce système et de son remplacement par un

d'ALVAREZ qui se fonde pour justifier son refus d'adopter l'avis sur une suprématie de l'Assemblée fondée sur la pratique.

autre, ce que le Professeur CHAUMONT a qualifié de « continuité fonctionnelle dans une discontinuité organique » (48).

La Cour internationale de justice a dû, par ses avis, définir la nature de ces obligations et les modalités d'exercice des compétences de l'O.N.U. Dans ce qui est en quelque sorte un problème de succession d'organisations internationales le premier avis a posé les principes généraux et les deux autres ont été des interprétations du premier avis, demandées par l'Assemblée générale à propos de points particuliers.

§ 1. — *Les principes généraux*
Statut international du Sud-Ouest africain
 (Avis consultatif du 11 juillet 1950)

Ce premier avis fut sollicité par l'Assemblée générale, le 6 décembre 1949, il soumettait à la Cour les questions suivantes : « Quel est le Statut international du Territoire du Sud-Ouest africain, et quelles sont les obligations internationales de l'Union sud-africaine qui en découlent, et notamment :

- a) l'Union Sud-Africaine a-t-elle encore des obligations internationales en vertu du Mandat pour le Sud-Ouest africain et, si c'est le cas, quelles sont-elles ?
- b) les dispositions du chapitre XII de la Charte sont-elles applicables au territoire du Sud-Ouest africain et dans l'affirmative, de quelle façon le sont-elles ?
- c) l'Union sud-africaine a-t-elle compétence pour modifier le Statut international du Territoire du Sud-Ouest africain ou, dans le cas d'une réponse négative, qui a compétence pour déterminer et modifier le statut international du territoire ? ».

La réponse à la question a) conditionnait évidemment l'ensemble de la réponse

La Cour s'attache à déterminer la nature du mandat. Elle écarte toute analogie avec les mandats nationaux et dégage le caractère de fonction internationale résultant du but du mandat, favoriser le bien-être et le développement des habitants du territoire sous mandat, et des obligations des mandataires.

Ce caractère international reconnu, elle constate que, l'autorité de l'Union sud-africaine n'étant justifiée que par le mandat, la thèse de l'Union sud-africaine soutenant la disparition du mandat entraînerait une disparition de son autorité.

Les obligations du mandat étaient de deux sortes : les unes correspondaient à une mission sacrée de civilisation, les autres au mécanisme de mise en œuvre, c'est-à-dire à la surveillance et au contrôle.

(48) Voir : C. CHAUMONT, *Organisations internationales*, cours 1962-1963, op. cit., p. 59. Pour lui, il était inutile de faire appel à la notion de succession implicite car il y avait succession explicite et remplacement du mandat par la tutelle, p. 65.

Le premier groupe correspond à une nécessité sociale qui demeure, comme le confirment l'examen des obligations prévues par la Charte des Nations Unies et une résolution de l'Assemblée générale de la S.D.N. du 18 avril 1946 proclamant la fin des fonctions de la S.D.N. relativement aux territoires sous mandat et non des mandats. Selon la Cour, le gouvernement de l'Union sud-africaine a reconnu la survivance de ces obligations.

Quant au deuxième groupe d'obligations, c'est-à-dire le mécanisme de mise en œuvre et les fonctions de contrôle de la Société des Nations, la question de leur survivance pose le problème du transfert des compétences de la S.D.N. à l'O.N.U. On aborde à ce stade la question des compétences de l'O.N.U. Ce transfert soulève un certain nombre de doutes « du fait que les fonctions de surveillance de la Société des Nations sur les territoires sous mandat non placés sous le nouveau Régime de Tutelle n'ont été, ni transférées expressément aux Nations Unies, ni assumées expressément par cette organisation. Des raisons décisives n'en paraissent pas moins conduire à une réponse affirmative à la question ci-dessus mentionnée » (49).

Une fois de plus, la Cour est en présence d'une lacune du droit écrit. Pour la résoudre, elle « a recours à la méthode d'interprétation implicite en admettant qu'il existe une succession implicite » (50). Elle dégage la liaison entre la mission sacrée de civilisation et le système de contrôle et de surveillance qui existe dans le système de tutelle des Nations Unies, comme il existait dans le système des mandats de la S.D.N. « On ne saurait admettre que l'obligation de se soumettre à surveillance aurait disparu pour la simple raison que cet organe de contrôle a cessé d'exister, alors que les Nations Unies offrent un autre organe international chargé de fonctions analogues encore que non identiques » (51).

La Cour trouve une confirmation de son interprétation dans l'article 30 qui garantit les droits des Etats et aussi les droits des peuples des territoires sous mandat jusqu'à la conclusion des accords de tutelle. « Or, ces droits des peuples ne sauraient être efficacement garantis sans contrôle international et sans l'obligation de soumettre des rapports à un organe de contrôle » (52).

Par l'utilisation de la méthode des compétences implicites, on déduit de l'existence d'obligations la nécessité de la survivance d'un système de surveillance et de contrôle

La Cour estime que l'Assemblée générale est compétente pour jouer ce rôle en vertu de l'article 10 de la Charte qui l'autorise

(49) Rec. C.I.J. 1950, p. 136.

(50) C. CHAUMONT, *Organisations internationales 1962-1963, op. cit.*, p. 63 et S. BASTID, *La jurisprudence de la C.I.J., op. cit.*, p. 634.

(51) Rec. C.I.J. 1950, p. 136.

(52) Rec. C.I.J. 1950, p. 137.

à discuter toutes questions ou affaires rentrant dans le cadre de la Charte et à formuler des recommandations aux membres des Nations Unies.

La Cour conclut à la survivance du système du Mandat et au maintien d'un degré de surveillance égal à celui des Mandats, dont la procédure serait le plus possible conforme à la procédure suivie par le Conseil de la S.D.N. et à la compétence obligatoire de la Cour en cas de différend.

Sur la deuxième question, la Cour donne une réponse négative en estimant qu'il n'existe aucune obligation pour l'Union Sud-Africaine, d'après la Charte, de placer le Sud-Ouest africain sous le régime de tutelle.

Cette position, comparée avec la réponse de la Cour à la question a), montre que la Cour a ici conscience des nécessités de la vie internationale, qui imposent la survivance d'un régime constitutionnel, le régime des mandats, mais qu'elle réalise les limites à cette survivance, qui résultent du caractère international du texte fondant ce régime.

Toute transformation du régime, qu'elle soit totale avec la substitution d'un accord de tutelle au mandat, ou partielle avec la modification du mandat, implique l'accord de l'assemblée générale et du gouvernement de l'Union Sud-Africaine.

Le choix de la Cour s'exprime par la tentative de concilier les impératifs constitutionnels, en l'espèce l'importance du maintien au-delà de la disparition de la S.D.N. du régime de contrôle et de surveillance des mandats, et les impératifs internationaux, tenant aux modalités de passage d'un régime à un autre. Cette option allait lui attirer des critiques de natures fort différentes, inspirées par des conceptions opposées du droit international.

La conception la moins favorable à la compétence des organes de l'O.N.U. était celle du juge READ qui, dans son opinion dissidente, tout en admettant le maintien des obligations, constate que « les obligations relatives aux rapports, à la responsabilité envers la Société des Nations et ses organes, au contrôle exercé par elle et à la modification du régime se trouvent affectées par l'impossibilité d'exécution due à la disparition du Conseil et de la Commission permanente des mandats » (53). Seul un accord entre les Nations Unies et la puissance mandataire pourrait permettre la modification d'un mandat par l'ins'uration d'un système de rapports et de responsabilité envers les Nations Unies ou de surveillance par celles-ci.

A l'inverse de cette approche, on trouve une conception plus dynamique du droit international, qui inspire deux opinions dissidentes, marquées par la volonté de concevoir plus largement que la Cour l'étendue des obligations de l'Union sud-africaine.

(53) Rec. C.I.J. 1950, p. 169.

L'une plus extrême est celle du juge ALVAREZ qui, au nom du droit international nouveau, critique la démarche traditionnaliste de la Cour. Selon lui le rôle de la Cour est de dégager le droit international nouveau, comme elle l'a fait dans son avis sur les Réparations. « L'action de la Cour internationale de justice, unie à celle de l'Assemblée des Nations Unies qui a des attributions très étendues en matière internationale (article 10 de la Charte) contribuera grandement au développement rapide du nouveau droit des gens » (54).

Selon ALVAREZ, il ne faut pas s'attacher à l'exégèse stricte des textes mais aux situations nouvelles du droit international nouveau et, en l'espèce, à « la mission sacrée de civilisation. Ce sont les idées et objectifs contenus dans cette expression, ainsi que les grandes directives du droit international nouveau qui doivent nous servir de boussole » (55).

Le recours à la méthode téléologique sert donc là aussi de fondement à une thèse favorable au développement des compétences de l'organisation internationale. Le droit international nouveau sous-tend l'examen du problème, inconnu jusqu'alors, de la succession d'institutions internationales (56). Pour ALVAREZ, les obligations du Mandat subsistent jusqu'à la conclusion d'un accord de tutelle, les dispositions du chapitre XII de la Charte sont applicables et l'Union Sud-Africaine a l'obligation de signer un accord de tutelle.

Le juge Charles de VISSCHER arrive à une conclusion moins extrême, puisqu'il ne conclut pas à une obligation de signer un accord de tutelle mais à celle de négocier un tel accord, en se fondant sur les nécessités d'interpréter les actes constitutionnels internationaux comme la Charte, suivant la méthode textuelle du recours à l'ensemble du texte (57).

§ 2. — *Les interprétations des principes.*

Les deux avis suivants furent une application du premier avis sur des points particuliers :

A - LA PROCÉDURE DE VOTE

PROCÉDURE DE VOTE APPLICABLE AUX QUESTIONS TOUCHANT LES RAPPORTS ET PÉTITIONS RELATIFS AU TERRITOIRE DU SUD-OUEST AFRICAIN (avis consultatif du 7 juin 1955).

Les questions suivantes étaient posées à la Cour :

« a) — L'article ci-après relatif à la procédure de vote que

(54) Rec. C.I.J. 1950, p. 177.

(55) Rec. C.I.J. 1950, p. 179.

(56) Rec. 1950, p. 181.

(57) Rec. C.I.J. 1950, p. 186 et s. Voir aussi, C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en Droit international public*, op. cit., p. 110-111.

l'Assemblée générale devra suivre correspond-il à une interprétation exacte de l'avis consultatif de la Cour Internationale de Justice en date du 11 juillet 1950 : « les décisions de l'Assemblée générale sur les questions touchant les rapports et les pétitions relatifs au territoire du sud-ouest africain sont considérées comme questions importantes au sens du paragraphe 2 de l'article 18 de la Charte des Nations Unies ? ».

- b) — Si cette interprétation de l'avis consultatif de la Cour n'est pas exacte, quelle procédure de vote l'Assemblée générale devrait-elle suivre pour prendre des décisions sur les questions touchant les rapports et les pétitions relatifs au territoire du Sud-Ouest Africain ? ».

Ces questions faisaient suite aux difficultés nées de l'absence de remplacement du système du mandat par le système de tutelle, à cause de l'opposition de l'Union Sud-Africaine. En raison de cette permanence, il était nécessaire pour l'O.N.U. d'assurer une surveillance, comme l'y avait incité l'avis consultatif de 1950. Cette situation était cependant porteuse de difficultés, puisque la survivance du système du mandat à la disparition de la S.D.N. et l'exercice des fonctions de celle-ci par l'O.N.U. n'allaient pas manquer d'entraîner des problèmes d'adaptation. Pour procéder à cette adaptation, prévue par l'avis de 1950, qui avait été adopté par l'Assemblée générale le 17 décembre 1950, l'assemblée générale a, le 28 novembre 1953, établi un Comité du Sud-Ouest africain chargé de faire des propositions. Ces propositions aboutirent à un régime dont l'article soumis à la Cour est l'un des éléments. Cet article ayant donné lieu à des contestations, l'assemblée générale décida de saisir la C.I.J.

Le degré de surveillance exercé par l'assemblée générale selon l'article F était en cause. On prétendait, et notamment l'Union Sud-Africaine, que le vote par l'assemblée générale, suivant la procédure des questions importantes, à la majorité des deux tiers, dépassait le degré de surveillance exercé sous la S.D.N. puisque, dans cette organisation, le Conseil aurait agi à l'unanimité. Or, dans son avis de 1950, la Cour avait posé le principe de la conformité du degré de surveillance de l'O.N.U. à celui de la S.D.N. Selon le gouvernement de l'Union Sud-Africaine, l'interprétation donnée par l'article soumis serait donc contraire à l'avis de 1950.

La Cour démontre le contraire.

Tout d'abord le sens des mots montre que la notion de degré de surveillance concerne non la manière dont s'exerce la sur-

(58) Pour une critique de ce raisonnement appliqué à un avis de la Cour par elle-même voir : J. H. W. VERZIJL, *The jurisprudence of the world, Court, op. cit.*, T. II, p. 222.

veillance mais son étendue, ce qui est confirmé par les circonstances (58). Ici intervient un élément intéressant dans le raisonnement de la Cour, car il montre comment elle entend assurer le respect de la Charte même dans cette hypothèse marginale. En effet, si les obligations de l'Afrique du Sud et notamment ses obligations en matière de surveillance sont fondées sur le maintien du système du mandat, la compétence de l'Assemblée Générale est fondée sur la Charte. La Cour en conclut donc qu'implicitement, en reconnaissant en 1950 que le fondement de la compétence de l'Assemblée en matière de surveillance était constitué par la Charte, elle avait reconnu « que les décisions relatives à l'exercice de ces fonctions devaient être prises conformément aux dispositions pertinentes de la Charte, à savoir les dispositions de l'article 18 » (59).

Quant au deuxième aspect de l'avis de 1950, la surveillance à exercer par l'Assemblée générale « conforme, autant que possible, à la procédure suivie en la matière par le Conseil de la Société des Nations », on retrouve un raisonnement de la Cour analogue au raisonnement antérieur puisque, pour rejeter l'argument invoquant cette partie de l'avis pour condamner la procédure adoptée par l'Assemblée générale, la Cour se fonde sur le respect de la Charte. « Le système de vote est lié à la composition et aux fonctions de cet organe. Il est l'une des caractéristiques de la constitution de l'organe. Prendre des décisions à la majorité des deux tiers ou à la majorité simple est l'un des traits distinctifs de l'Assemblée générale, tandis que la règle de l'unanimité était l'un des traits distinctifs du Conseil de la Société des Nations » (60).

Le même argument, selon la Cour, justifie que l'adoption de ce régime par la résolution du 11 octobre 1954 et la demande d'avis consultatif aient été votés à la majorité suivant la procédure de l'article 18 qui, selon l'avis de 1950, était la seule base juridique pour le système de vote applicable aux décisions se rapportant à ses fonctions de surveillance (61). La Cour conclut qu'en adoptant cet article l'assemblée générale a agi dans les limites des possibilités juridiques.

En invoquant la nécessité du respect de la Charte, la Cour donne une interprétation de l'avis de 1950 favorable aux compétences de l'O.N.U. (62) et qui inspire aussi le deuxième avis interprétatif de 1956.

(59) Rec. C.I.J. 1955, p. 74.

(60) Rec. C.I.J., p. 75.

(61) Rec. C.I.J., p. 77.

(62) Voir dans un sens critique J. H. W. VERZIJL, *The jurisprudence of the world, Court*, T. II, p. 229.

B - ADMISSIBILITÉ DE L'AUDITION DE PÉTITIONNAIRES PAR LE COMITÉ DU SUD-OUEST AFRICAIN. (Avis consultatif du 1^{er} juin 1956)

Pour répondre à la situation née du refus de l'Union Sud-Africaine de transformer le mandat en tutelle, l'assemblée générale, qui avait accepté l'avis de la Cour du 11 juillet 1950, avait créé un organe subsidiaire, le Comité du Sud-Ouest africain, chargé « d'examiner les renseignements et la documentation disponibles au sujet du territoire du Sud-Ouest Africain, d'examiner les rapports et pétitions qui viendraient à être soumis au Comité ou au secrétaire général » et « de communiquer à l'assemblée générale un rapport sur la situation du territoire ». Cet organe correspondait à la commission permanente des mandats, instituée par le Conseil de la Société des Nations.

Le Mandataire refusant systématiquement de coopérer, le comité éprouva de grandes difficultés car l'examen des pétitions était gêné par l'absence d'observations et de renseignements supplémentaires de l'Union Sud-Africaine. Pour faire face à cette situation, l'organisation dût envisager la possibilité pour le Comité du Sud-Ouest africain d'accorder des audiences à des pétitionnaires. L'assemblée générale jugea préférable de demander un avis consultatif à la C.I.J., le 3 décembre 1955, en lui soumettant la question suivante :

« Le Comité du Sud-Ouest africain, créé par la résolution 749 A (VIII) de l'assemblée générale, en date du 28 novembre 1953, se conformerait-il à l'avis consultatif rendu par la Cour internationale de justice le 11 juillet 1950, en accordant des audiences à des pétitionnaires sur des questions relatives au territoire du Sud-Ouest africain ? ».

Avant même d'aborder la position de la Cour sur le fond du problème, il faut examiner la façon dont elle a traité la question. En effet, faisant usage du pouvoir qu'elle se reconnaît de déterminer les limites de sa compétence, elle a interprété la question posée comme ayant pour objet de déterminer si l'Assemblée générale est habilitée en droit à autoriser le Comité à accorder des audiences à des pétitionnaires. Elle se pose ainsi une question plus large, celle de la compétence de l'organe principal.

Pour répondre, la Cour détermine le but de son avis de 1950, le sens qui en découle est, selon elle, le suivant « l'intention principale qui est à la base de la reprise par l'assemblée générale des Nations Unies des fonctions de surveillance à l'égard du mandat sur le Sud-Ouest africain, précédemment exercées par le Conseil de la Société des Nations, est de sauvegarder la mission sacrée de civilisation grâce au maintien d'une surveillance internationale effective de l'administration du territoire sous mandat » (63).

Cette intention principale doit, selon la Cour, commander l'interprétation de son avis. Il s'agit d'une référence à un double degré à l'interprétation téléologique puisque la Cour, par le rappel du but de l'avis, se rapporte au but de la survivance du mandat à la disparition de la S.D.N.

La Cour rappelle la procédure suivie par la S.D.N. en cette matière. Elle constate que la commission des mandats n'a jamais accordé d'audiences, mais que le Conseil, s'il l'avait jugé utile, aurait pu lui accorder ce pouvoir.

Certains gouvernements, et naturellement l'Union Sud-Africaine, se fondaient sur cette absence d'audiences pour rejeter la possibilité pour le Comité du Sud-Ouest africain d'accorder des audiences.

La thèse soutenue comportait deux aspects. Dans un premier point on invoquait l'avis consultatif de 1950 pour rejeter les audiences, car cela aboutirait à accroître le fardeau du mandataire. La Cour ne juge pas qu'il s'agit en l'espèce d'un accroissement du fardeau du mandataire, car « il est dans l'intérêt du mandataire, comme dans l'intérêt du bon fonctionnement du régime des Mandats, que l'exercice de la surveillance par l'Assemblée soit fondée sur des faits contrôlés autant que possible » (64).

Le second argument faisait appel à la « cristallisation » du degré de surveillance qu'aurait constaté la Cour dans son avis de 1950 en précisant que « le degré de surveillance à exercer par l'assemblée générale ne saurait donc dépasser celui qui a été appliqué sous le régime des mandats ». Pour la Cour, les pouvoirs effectivement exercés ne constituent pas la limite de l'action de l'assemblée générale. Elle dispose des pouvoirs du Conseil. que celui-ci les ait exercés ou non. Les difficultés rencontrées du fait de l'Union Sud-Africaine justifient l'octroi d'audiences par l'assemblée générale dans la mesure où « cette procédure est rendue nécessaire au maintien d'une surveillance internationale effective du territoire sous mandat ».

On retrouve là encore la méthode d'interprétation de la Cour qui, pour aborder une situation non prévue par la Charte, fait appel à la théorie de l'effet utile, sous une forme ou sous une autre, pour accorder aux organes de l'organisation des compétences non prévues par les traités constitutifs (65).

Le passage de l'affaire du plan de la procédure consultative à celui de la procédure contentieuse a eu pour conséquence la diminution de l'audace de la Cour. Si l'arrêt préliminaire de 1962 était imprégné par le même esprit que les trois avis consultatifs, celui de 1966, quelle que soit l'appréciation que l'on puisse porter sur les arguments juridiques qui le fondent, n'est pas

(64) Rec. C.I.J. 1956, p. 30.

(65) Voir opinion individuelle Sir HERSCH LAUTERPACHT, Rec. C.I.J. 1956, p. 59, qui se montre d'ailleurs plus restrictif que la Cour. Voir aussi R DE LACHARRIÈRE, Chronique A.F.D.I., 1956, p. 382.

favorable au développement de l'organisation en raison de son interprétation étroite des textes

En effet, bien que l'arrêt de 1966 ne se prononce pas sur le fond et précise de manière expresse que la Cour ne préjuge pas du maintien en vigueur du Mandat, on ne peut s'empêcher de remarquer au stade présent de cette étude le contraste entre la vigueur de la pensée de la Cour dans les trois avis de 1950, de 1955 et de 1956 et l'arrêt de 1962 d'une part et le silence sur le fond de l'arrêt de 1966 d'autre part. La Cour semble maintenir sa position à l'égard du droit institutionnel, car elle définit l'organisation dans des termes analogues à ceux qu'elle utilisait notamment dans l'avis de 1949 sur les réparations, mais elle en tire des conséquences très différentes. De la définition institutionnelle de l'O.N.U. elle déduisait en 1949 la reconnaissance d'une personnalité internationale à l'organisation. Elle en tire en 1966 un argument pour restreindre son contrôle et, par là même, elle supprime un champ d'action important qui semblait s'ouvrir (ou être ouvert) au contrôle institutionnel depuis l'arrêt de 1962. Ce contraste surprend et parfois choque. Signifie-t-il un abandon par la Cour de sa politique constitutionnelle favorable au développement de l'organisation et qui semblait atteindre son apogée en 1962, sur le plan de la procédure consultative, avec l'avis sur les dépenses, et sur celui de la procédure contentieuse, avec l'arrêt de 1962 sur le Sud-Ouest africain, ou bien cet arrêt n'est-il qu'une conséquence de la prise de conscience par la Cour de ses limites dans la procédure contentieuse ? La jurisprudence postérieure pourra seule permettre de répondre à ces questions. Pour l'instant, en ce qui concerne le Sud-Ouest africain, il est redevenu l'affaire des seuls organes politiques puisqu'une Résolution a levé le Mandat de l'Union Sud-Africaine sans grands résultats concrets.

CONCLUSION DU TITRE I

Dans l'ensemble, l'étude de la jurisprudence constitutionnelle de la Cour internationale de Justice fait apparaître à côté d'un souci du respect des textes un aspect audacieux de la politique jurisprudentielle (66). Si la Cour donne toujours la primauté aux éléments textuels, le recours à l'interprétation téléologique, le dépassement du cas d'espèce, lié il est vrai aux modalités de saisine de la Cour, avalisent une intégration des éléments nouveaux nés du fonctionnement de l'organisation et donnent à la jurisprudence de la Cour une résonance considérable dans la théorie constitutionnelle de l'organisation.

(66) Voir : R. J. DUFUY, *Présentation synthétique de la justice internationale*, op. cit., p. 82 et s.

TITRE II

LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE DE LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS

La jurisprudence de la Cour des Communautés est abondante et la variété de ses décisions considérable. De nombreux arrêts ont été rendus dans le contentieux de la fonction publique. Ces arrêts, pour importants qu'ils soient, ne présentent généralement pas un intérêt capital pour la jurisprudence constitutionnelle de la Cour. Certains d'entre eux ont pourtant été l'occasion de prises de position de principe par la Cour sur des questions constitutionnelles. Par sa jurisprudence, la Cour a manifesté ses préoccupations constitutionnelles dans le contrôle du respect du traité C.E.C.A. et du traité C.E.E., elle n'a pas eu en effet l'occasion de se prononcer sur le traité C.E.E.A. Cette remarque à propos de l'EURATOM en entraîne une autre, de nature plus générale, qui porte sur l'absence de traces dans la jurisprudence de certains cas constitutionnels qui se sont posés en pratique mais qui n'ont pas été évoqués devant la Cour. Cela tient au fait que, très souvent, l'on préfère recourir à des négociations politiques entre organes communautaires ou entre organes communautaires d'une part et Etats membres de l'autre, plutôt que de saisir la Cour de Justice. On pourrait multiplier les exemples, il nous suffira d'évoquer la crise européenne de 1965 et sa solution provisoire de 1966 par le Protocole de Luxembourg. Cela témoigne de la survivance des relations interétatiques classiques au sein des Communautés.

Malgré cette réserve, on peut constater que la Cour a rendu une jurisprudence constitutionnelle abondante avec un certain nombre d'arrêts comportant des prises de position d'une im-

portance capitale sur les constitutions communautaires (1). La jurisprudence constitutionnelle sur le marché commun général et celle sur le marché commun du charbon et de l'acier ont de grandes similitudes résultant de l'existence d'organes communs (dont la Cour), de la communauté d'objectifs des traités, et de la perspective d'unité qui les anime, perspective concrétisée à court terme par la fusion des exécutifs, puis des traités, et à long terme par une unité politique de l'Europe que postule l'unité économique. Elle sera donc envisagée comme un ensemble. La Cour, dotée de moyens importants pour contrôler le respect des traités constitutifs, s'est incontestablement acquittée de cette tâche. Il serait inexact de réduire ce rôle à une simple confrontation automatique entre le texte du traité et les actes qui lui sont soumis. La Cour est un organe politique (au sens large de ce mot), comme les Cours fédérales elle est amenée à préciser, sinon à développer le traité qui sert de fondement à l'ordre juridique. Dans cette fonction elle doit conserver le souci de l'équilibre qui a inspiré le traité tout en s'efforçant de renforcer l'ordre juridique qu'il a institué (2). Cette tension constante entre la volonté de croissance et le désir de ne pas rompre un équilibre, d'autant plus fragile qu'il est un équilibre international, détermine la politique de la Cour. L'analyse de la politique jurisprudentielle de la Cour des Communautés révèle cette double volonté. Consciente de son importance quant à l'avenir du droit communautaire, la Cour a, très souvent, laissé paraître dans de grandes décisions de principe ce souci, mais, désireuse de ne pas compromettre par des prises de position trop audacieuses le fonctionnement des Communautés européennes, elle réagit contre les risques de bouleversement du cadre des traités (3), en tenant compte des impératifs imposés par le caractère international des traités constitutifs et par sa fonction juridictionnelle. Cette double volonté imprègne les décisions de la Cour dans les deux rubriques sous lesquelles nous les étudierons : la vision globale de l'ordre juridique communautaire, et l'équilibre interne de l'ordre communautaire.

(1) Voir : P. PESCATORE, *La Cour en tant que juridiction fédérale et constitutionnelle*, in *Dix ans de jurisprudence de la Cour des Communautés*, *op. cit.*, p. 619.

(2) Voir : A. VAN HOUTTE, *La Cour de Justice de la C.E.C.A.*, *Annuaire européen*, vol. II, p. 183.

(3) Voir : F. DUMON, *La formation de la règle de droit dans les Communautés européennes*, *R.I.D.C.* 1960, p. 84.

CHAPITRE I

LA VISION GLOBALE DE L'ORDRE JURIDIQUE COMMUNAUTAIRE

La jurisprudence de la Cour a dégagé cette notion d'ordre juridique de manière très précise. Le fait que la jurisprudence C.E.E. ait été plus marquée par le recours à cette notion s'explique par les différences de structures entre le marché commun général et le marché commun du Charbon et de l'Acier, ce dernier faisant aux Etats membres une part moins grande que le premier dans la mise en œuvre du traité (4). Le rôle plus important des Etats membres dans la C.E.E. a conduit la Cour, essentiellement par la voie des questions préjudicielles de l'article 177, et accessoirement par celle de la procédure des articles 169 et 170, à préciser, par rapport aux ordres juridiques étatiques, la notion d'ordre juridique communautaire. Bien que ce soit surtout la jurisprudence C.E.E. qui ait procédé à cette précision, il est logique de considérer cette jurisprudence comme significative pour les trois Communautés, de la même façon que certaines des précisions apportées sur ce point par la jurisprudence C.E.C.A. intéressent aussi la Communauté économique européenne.

Pour fonder cette extension de la jurisprudence d'un traité à un autre, on examinera dans un premier point, à la lumière des arrêts de la Cour, la vision que l'on peut se faire de ces ordres juridiques européens proches et distincts, avant de dégager dans un second point les caractéristiques de l'ordre juridique communautaire.

(4) Voir : J. AMPHOUX. A propos de l'arrêt 26/62, R.G.D.I.P. 1963, p. 110.

Section I. — Les rapports entre les trois communautés

Les trois Communautés européennes constituent trois organisations internationales distinctes fondées sur trois traités. Cependant, l'unité d'inspiration est incontestable ; il existe même des liens juridiques entre ces organisations auxquelles une convention relative aux institutions communes, signée en 1957 à Rome a donné des organes communs. Ce dernier lien a d'ailleurs été renforcé par le traité portant fusion des exécutifs. Malgré tout, même après cette ratification, les trois Communautés gardent une personnalité distincte, en attendant la fusion des traités, prévue pour un avenir assez proche. Ce double aspect a donné lieu à la reconnaissance par la Cour d'une unité fonctionnelle compensée par la négation d'une unité juridique.

I. - LA RECONNAISSANCE DE L'UNITE FONCTIONNELLE

En se basant sur deux observations, la communauté d'inspiration et l'existence d'un lien juridique constitué par les institutions communes, la Cour a adopté cette notion d'unité fonctionnelle. Une seule affaire comporte un recours à cette notion, au contraire la Cour s'est prononcée plusieurs fois sur les conséquences du lien juridique résultant de la communauté de certaines institutions.

§ 1. — *La notion d'unité fonctionnelle : communauté d'inspiration et lien juridique.*

L'occasion d'appliquer la notion d'unité fonctionnelle a été donnée à la Cour par une affaire d'une importance pratique limitée.

Un fonctionnaire de la C.E.C.A. avait démissionné de ses fonctions à la Haute Autorité pour occuper un nouvel emploi à la Banque européenne d'investissement. Il estimait avoir le droit à une indemnité de départ et à une indemnité réinstallation en plus de l'indemnité d'installation versée par la Banque. La Haute Autorité lui ayant refusé ces indemnités, il attaqua la décision de refus, demandant à la Cour d'annuler cette décision et de condamner la Haute Autorité au versement des indemnités auxquelles il estimait avoir droit.

Le raisonnement de l'avocat général devait aboutir au rejet de la demande. Il avait noté en premier lieu l'existence d'une personnalité juridique distincte de chaque Communauté et de la Banque européenne d'investissement mais cette personnalité n'empêchait pas l'existence d'un lien juridique par la présence d'institutions communes. En second lieu, de ce lien juridique et de l'unité spirituelle, porteuse d'une unification juridique plus poussée, il déduisait l'impossibilité de concevoir un régime isolé pour les questions de personnel, la liaison des Communau-

tés étant déjà effective et se manifestant par le rapprochement des statuts des personnels. Ce lien fonctionnel justifiait le rejet. La Cour a décidé qu' « il convient d'interpréter ces dispositions selon le sens de l'unité fonctionnelle des Communautés européennes et des institutions annexes, conception qui ne permet pas d'admettre le cumul d'une indemnité de départ des services de l'une avec une indemnité d'entrée au service de l'autre » (5).

On est surpris dans cet arrêt par le contraste entre la portée de ce principe et son retentissement d'une part et le caractère secondaire du litige tranché, d'autre part. Malgré ce contraste, il apparaît comme un arrêt de principe sur les relations intracommunautaires (6). La Cour s'est prononcée plusieurs fois sur les conséquences du lien juridique existant entre les Communautés.

§ 2. — *Les conséquences du lien juridique.*

Ce lien juridique est constitué par l'existence d'institutions communes aux trois traités. Si la convention relative aux institutions communes a essayé de résoudre les difficultés pouvant naître du caractère de ces organes, ils peuvent néanmoins soulever des questions d'interprétation qui sont les conséquences de leur qualité d'institutions communes. La Cour a jugé que ces institutions relèvent de l'application simultanée des trois traités. En cas de difficultés d'interprétation la Cour doit appliquer simultanément les trois traités. Cette position a été dégagée par deux arrêts rendus à propos de l'Assemblée Commune (7).

Cependant, il ne faut pas exagérer la portée de cette jurisprudence car, comme l'avait souligné l'avocat général Roemer (8), il n'existe pas d'unité juridique des Communautés et cette inexistence d'une unité juridique marque la limite de la reconnaissance de l'unité fonctionnelle.

II. - L'INEXISTENCE D'UNE UNITE JURIDIQUE

Reconnaître l'existence d'une unité juridique des Communautés aurait entraîné la Cour sur une voie dangereuse, car l'unité juridique ne peut résulter que de la volonté étatique. L'admission d'une unité fonctionnelle est le signe d'une politique jurisprudentielle favorable à l'unité, mais la Cour ne pourrait aller au-delà. Cette frontière apparaît dans une décision récente, relevant elle aussi du contentieux de la fonc-

(5) Rec. VI, aff. 27/59 et 39/59, p. 824.

(6) Pour J. BOULOUIS, A.F.D.I. 1960, p. 512 et s. seules les conclusions ROEMER ont un tel caractère.

(7) Aff. 25/60, Rec. VIII, p. 54, aff. 101/63, Rec. X, p. 381.

(8) Concl. ROEMER sous aff. 27/59 et 39/59, Rec. VI.

tion publique (9). Les faits étaient les suivants : un fonctionnaire contractuel du Secrétariat des Conseils avait été titularisé dans un grade B. Estimant occuper des fonctions supérieures, correspondant à un grade A, il réclama son classement dans un grade de cette catégorie. Contre le refus, d'abord implicite puis explicite, du secrétaire général des Conseils, il forma un recours le 2 juillet 1964. A ce recours, le secrétaire général objecta qu'il avait agi pour le compte des Conseils et que le recours aurait dû être dirigé contre le conseil de la C.E.E. et de la C.E.E.A. Examinant ce point, la Cour étudie la désignation de la défenderesse par le requérant. Elle constate qu'il a dirigé son recours contre l'autorité investie du pouvoir de nomination compétente pour accueillir les recours en réclamation et, selon le requérant, pour être défenderesse au recours contentieux. L'argument principal de ce dernier reposait sur la constatation que les Conseils de la C.E.E. et de la C.E.E.A. formaient avec le Conseil spécial de ministres de la C.E.C.A. une unité juridique et administrative dotée d'un secrétariat commun.

La Cour examine les textes et montre que chaque institution, en vertu de l'article 2 du Statut, détermine les autorités qui exercent les pouvoirs de nominations, qu'ainsi l'autorité investie du pouvoir de nommer agit au nom de l'institution qui l'a désignée. Le problème du défendeur ne se pose donc pas de la même façon pour le recours administratif et pour le recours contentieux. De plus, ajoute la Cour, « chacune des Communautés ayant une personnalité juridique distincte et les traités n'ayant pas érigé les Conseils en institution commune, le seul fait de l'existence d'un secrétariat unique ne saurait établir l'unité juridique des dits Conseils » (10). La Cour déclare donc nécessaire de considérer le recours comme dirigé contre les Conseils C.E.E. et C.E.E.A.

On voit par cet exemple quel subtil équilibre réalise la Cour entre l'unité et la séparation par le recours à l'unité fonctionnelle et le rejet de l'unité juridique. La Cour a précisé quelque peu les rapports entre ces ordres juridiques voisins, liés sous certains aspects, mais pourtant distincts, que sont les Communautés, mais elle a surtout dû préciser la notion d'ordre juridique communautaire par rapport aux ordres juridiques étatiques.

Section II. — Les caractères de l'ordre juridique communautaire

L'apparition des Communautés européennes, C.E.C.A. d'abord, puis C.E.E. et C.E.E.A., a suscité des analyses aussi diverses que nombreuses. Quelle que soit la solution donnée quant à leur nature juridique, il était nécessaire de déterminer leur situation par rapport aux ordres juridiques étatiques.

La Cour ne pouvait manquer de se préoccuper des rapports

(9) Aff. 28/64, Rec. XI (fasc. 6), p. 307.

(10) Aff. 28/64, Rec. XI, fasc. 6, p. 321 et 43/64, Rec. XI, fasc. 7, p. 512.

entre ces ordres juridiques de nature différente. La jurisprudence C.E.E. principalement a pris des positions d'une importance incontestable révélant les caractères de l'ordre juridique communautaire dans ses relations avec les ordres juridiques étatiques : l'autonomie organique et la hiérarchie normative (11).

Ces deux caractères étaient en fait déjà inscrits dans la jurisprudence C.E.C.A.

I. - L'AUTONOMIE ORGANIQUE OU LE PRINCIPE DE SEPARATION

Dans plusieurs affaires, la Cour de justice C.E.C.A. avait pris position sur l'autonomie organique entre les ordres juridiques étatiques et l'ordre juridique communautaire. Cette autonomie résulte logiquement du transfert de compétences qui a créé un domaine communautaire (12).

Dans l'affaire 1/57 elle avait affirmé qu'en tant qu'organe communautaire elle avait pour mission d'assurer le respect du droit communautaire et qu'elle n'avait pas à se prononcer sur les règles du droit interne (13). Dans l'affaire 1/58, elle avait séparé la question de la validité d'une entente selon le droit interne et selon le droit communautaire en jugeant que des accords et décisions d'ententes, valides selon le droit interne, pouvaient contrevenir à l'interdiction énoncée par l'article 65 du traité C.E.C.A. et qu'ils étaient alors nuls en vertu du droit de la Communauté.

Dans l'affaire 6/60, la Cour a dégagé le principe de séparation (14) en conjonction d'ailleurs avec le principe d'autorité supérieure de l'ordre juridique communautaire. Ce jugement fut suivi par des jugements rendus dans le cadre de la jurisprudence C.E.E. Pourtant, la portée du principe n'est pas aussi absolue que l'on a pu l'affirmer.

§ 1. — *Le principe de séparation*

Ce principe a eu une première application dans la jurisprudence C.E.C.A., il a ensuite été développé dans la C.E.E.

A - LA PREMIÈRE APPLICATION C.E.C.A., L'AFFAIRE 6/60

Un fonctionnaire belge de la C.E.C.A., M. HUMBLET, était entré

(11) Pour une négation de l'existence de deux ordres juridiques distincts : un ordre communautaire et un ordre national. Voir N. CATALANO Discussion sur le rapport, *La Cour de Justice et le droit interne des Etats membres* in Dix ans de jurisprudence. Congrès de Cologne, *op. cit.*, p. 163.

(12) Et non l'inverse comme l'a affirmé le Professeur A. MIGLIAZZA, *La Cour de Justice et le droit interne des Etats membres*, Congrès de Cologne p. 143.

(13) Rec. III, p. 203, 36/37/38 et 40/59, Rec. VI, p. 859.

(14) Voir J. BOULOUIS, *Chronique de jurisprudence A.F.D.I.* 1960, p. 502.

en conflit avec l'administration fiscale belge. Ce fonctionnaire était considéré comme ayant conservé son domicile fiscal en Belgique où il possédait une résidence et où son épouse percevait des revenus. Lors de l'année 1959, l'administration fiscale belge l'invita à déclarer le montant de sa rémunération de fonctionnaire européen. L'administration belge ne prétendait pas imposer ce revenu, qui échappe aux impôts nationaux, en vertu du Protocole sur les privilèges et immunités de la Communauté, mais elle entendait connaître ce montant pour déterminer le taux applicable à la fraction des revenus imposables. Le requérant s'y étant refusé, il fut imposé d'office, avec des majorations de pénalité pour les années 1957, 1958 et 1959. Il forma un recours devant les instances nationales contre cette imposition, son recours fut rejeté, il fit appel du rejet devant une Cour d'Appel belge. Entre temps, il avait saisi la Cour de Justice en vertu de l'article 16 du Protocole sur les privilèges et immunités qui prévoit que « toute contestation sur l'interprétation ou l'application du présent protocole sera soumise à la Cour ».

Le requérant demandait à la Cour d'interpréter l'article 11 b du Protocole, qui prévoit l'exonération des fonctionnaires de la Communauté de tout impôt, de dire que la taxation était contraire au Protocole et d'annuler cette taxation.

A ces demandes, la défenderesse opposait l'incompétence de la Cour.

La Cour se prononce sur la base et sur l'étendue de sa compétence en vertu de l'article 16. Elle constate que l'article 16 lui donne compétence, conjointement avec l'article 43 du traité C.E.C.A., pour statuer sur toute contestation portant sur l'interprétation ou l'application du Protocole. Le litige qui lui est soumis porte bien sur l'interprétation du Protocole et non pas sur l'application correcte de la loi belge aux revenus de l'épouse du requérant (thèse de l'administration belge), elle est donc compétente pour le trancher.

Cette compétence n'est pas sans limites. Le requérant demandait à la Cour d'annuler une mesure nationale. La Cour rejette cette demande en se basant sur le « principe de la séparation rigoureuse des compétences des institutions communautaires et de celles des organes des Etats membres » (15). La Cour ne peut donc annuler ou abroger des lois nationales d'un Etat membre ou des actes administratifs de ses autorités (16) Il appartient aux autorités nationales de tirer les compétences, dans ce domaine, de l'arrêt de la Cour.

Dans le même arrêt le principe de séparation sert aussi de base à la recevabilité du recours. On avait soulevé un argument d'irrecevabilité à l'encontre du requérant, il n'aurait pu intro-

(15) Rec. VI, p. 1.145.

(16) Voir : J. AMPHOUX, *L'arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes du 16-12-60 dans l'affaire HUMBLET*, R.G.D.I.P. 1961, p. 546.

duire ce recours en l'absence d'épuisement des voies de recours interne. La Cour écarte l'application de l'épuisement des recours internes au nom du principe de séparation. Elle empêche ainsi que ce frein à la protection internationale des individus puisse être utilisé dans l'ordre juridique communautaire (17).

Sur le fond, la Cour estime la taxation belge contraire au Protocole en invoquant notamment le principe de séparation fiscale institué par le Protocole.

Cette affaire ne représentait que l'application d'une disposition particulière relative aux fonctionnaires C.E.C.A. et destinée à disparaître avec la fusion des exécutifs qui, alignant le protocole des privilèges et immunités C.E.C.A. sur les protocoles C.E.E. et C.E.E.A., supprime la compétence de la Cour prévue à l'article 16 du Protocole C.E.C.A. Cependant, le principe de séparation correspond bien à une réalité communautaire puisqu'il a été repris avec force par la jurisprudence C.E.E. (18).

B - LE PRINCIPE DE SÉPARATION DANS LA JURISPRUDENCE C.E.E.

Ce sont les questions préjudicielles qui ont donné à la Cour l'occasion de se prononcer.

1. — *L'affaire 13/61 a été la première décision rendue sur recours préjudiciel*

La Société BOSCH qui fabrique des frigidaires en Allemagne avait donné, depuis 1903, à la Société hollandaise VAN RIJN le droit exclusif de vente pour tous ses produits aux Pays-Bas. Pour protéger le droit exclusif de vente de VAN RIJN et des autres acheteurs avec lesquels, dans d'autres pays, elle est liée par des contrats analogues, la Société BOSCH insère dans tous ses contrats de vente passés avec les acheteurs nationaux une clause d'interdiction d'exportation non autorisée. Malgré cette interdiction, des acheteurs allemands avaient revendu à la Société hollandaise de GEUS des frigidaires achetés à BOSCH compromettant ainsi l'exclusivité aux Pays Bas de la Société VAN RIJN. La société BOSCH et la société VAN RIJN intentèrent devant le tribunal de Rotterdam un recours contre de GEUS, demandant que ces agissements soient déclarés illégaux et qu'il soit condamné à y mettre fin immédiatement sous peine d'astreinte et à payer, à titre de réparation une indemnité. La firme de GEUS, pour sa défense, soutint que la convention alléguée était incompatible avec le traité C.E.E. et nulle aux termes de l'article 85 alinéa 2 comme portant atteinte au libre jeu de la concurrence. Le Tribunal de

(17) Voir : J. AMPHOUX, *op. cit.*, R.G.D.I.P. 1961, p. 567 et J. BOULOIS, *Chronique jurisprudence*, A.F.D.I. 1960, p. 505.

(18) Voir : A. MIGLIAZZA, *Rapport sur la Cour de justice et le droit interne des Etats membres in* Dix ans de jurisprudence, Congrès de Cologne, *op. cit.*, p. 143. P. REUTER, *Manuel de droit des Communautés européennes*, p. 269.

Rotterdam, rejetant cette thèse, reconnut le bien-fondé de la demande de BOSCH et VAN RIJN.

Le 8 novembre 1960, la firme de GEUS fit appel de ce jugement en se fondant à nouveau sur l'article 85 alinéa 2. Les défenseurs ayant contesté cet argument, la Cour d'Appel de La Haye a nécié, en application de l'article 177 du traité, de demander à la Cour de Justice des Communautés de se prononcer sur la nullité à l'égard de l'article 85 alinéa 2 de l'interdiction d'exporter insérée dans ses contrats de vente par la Société Bosch.

La demande fut notifiée à la Cour de Justice le 10 juillet 1961.

Le 21 septembre 1961 BOSCH et VAN RIJN se sont pourvus en cassation contre cet arrêt en soutenant que la Cour d'Appel de La Haye aurait eu tort de saisir la Cour de Justice des Communautés. Ils estimaient que la Cour des Communautés aurait dû attendre avant de se prononcer la décision de la Cour de Cassation néerlandaise sur le pourvoi.

La Cour de Justice a rendu sa décision le 6 avril 1962, après que le Greffier eût fait savoir aux parties, par lettre du 19 octobre 1961, que, de l'avis de la Cour, le pourvoi en Cassation ne suspendait pas de plein droit la procédure. De toute évidence, cette question de l'effet du pourvoi mettait en cause le principe de la séparation organique des deux ordres juridiques (19). La Cour affirme en effet le principe de séparation, déjà établi dans l'affaire 6/60. La compétence de la Cour en vertu de l'article 177 ne dépend pas d'un acte de droit interne, une fois qu'elle est valablement engagée. La séparation joue aussi bien au profit de l'ordre juridique communautaire qu'au profit des ordres juridiques étatiques (20). Une question préjudicielle n'empêche pas un pourvoi en cassation et l'éventualité d'un pourvoi en cassation n'empêche pas une question préjudicielle.

2. — Affaire 26/62

Le principe de séparation devait aussi se traduire par une autre prise de position de la Cour sur les limites de sa compétence dans le cadre de l'article 177. Cette position, reprise par une jurisprudence constante, apparaît de manière caractéristique dans l'affaire 26/62.

Dans cette affaire, deux questions préjudicielles étaient posées à la Cour par la Tariefcommissie d'Amsterdam (21), l'une demandait si l'article 12 du traité C.E.E. créait au profit des particuliers des droits que le juge interne était dans l'obligation de sauvegarder, l'autre si l'application d'un droit d'entrée de 8 % à certaines marchandises constituait une augmentation illicite au sens de l'article 12.

(19) Voir : J. BOULOUIS, *Chronique de Jurisprudence*, A.F.D.I. 1962, p. 352

(20) Voir J. BOULOUIS, A.F.D.I. 1962, p. 352.

(21) Tribunal fiscal Néerlandais.

La Cour, estimaient les gouvernements des Pays-Bas et de la Belgique, n'était pas compétente pour se prononcer sur la nature créatrice de droits de l'article 12, car il s'agissait d'une demande relative à l'application du traité dans le cadre de l'ordre juridique des Pays-Bas et les juridictions nationales ont une compétence exclusive pour se prononcer sur les problèmes de droit constitutionnel interne.

La Cour rejette catégoriquement cet argument, en précisant que sa compétence en vertu de l'article 177 lui permettait d'interpréter le traité, qu'elle pouvait ainsi déterminer la portée de l'article 12 à l'égard des particuliers, sans violer le principe de séparation.

Le même principe de séparation lui sert à rejeter un argument du gouvernement belge, selon lequel la réponse offerte par la Cour n'offrirait aucun intérêt pour résoudre le litige pendant devant la Tariefcommissie. La Cour affirme qu'elle n'a pas à considérer ou à apprécier les motifs qui ont pu guider la juridiction, il suffit qu'elle soit compétente en vertu du traité.

Quant à la deuxième question, les gouvernements belge et néerlandais soutenaient qu'elle excédait la compétence de la Cour car, selon eux, elle impliquait un examen par rapport au traité de la législation douanière néerlandaise à travers un cas d'application de celle-ci à une importation d'urée formaldéhyde. Il faut reconnaître que la manière dont la question était rédigée pouvait conduire à cette conclusion. La Cour ne se laisse cependant pas arrêter par cette rédaction et, conformément à sa jurisprudence antérieure (22), se réserve la possibilité de dégager de la question posée ce qui relève de sa compétence, en l'occurrence l'interprétation de l'étendue d'application des principes de l'article 12, il incombe au juge national d'appliquer à l'espèce les principes dégagés par l'interprétation.

Cet examen de la jurisprudence permet de conclure à l'existence d'un principe de séparation (23), issu de la conception que se fait la Cour de l'ordre juridique communautaire. Ce principe permet de préserver l'autonomie de la Communauté, en évitant toute intervention des organes étatiques susceptible de compromettre l'ordre juridique communautaire. La Cour de Justice des Communautés apparaît comme l'organe protecteur de cette autonomie, grâce à son rôle exercé sur renvoi préjudiciel. Son intervention dans le cas d'une saisie - arrêt confirme ce caractère protecteur. On peut citer à titre d'exemple l'affaire 4/62 ordonnance (24). Le Président du Tribunal d'arrondissement de Luxembourg avait, le 3 février 1962, autorisé deux particuliers à effectuer une saisie entre les mains de la Haute Autorité de sommes dont celle-ci pouvait être débi-

(22) Voir : aff. 13/61, Rec. VIII, p. 89.

(23) Voir : J. AMPHOUX. A propos de l'arrêt 26/62, R.G.D.I.P. 1963, p. 110.

(24) Rec. VIII, p. 87 .

trice à l'encontre d'un commerçant, pour garantir le paiement de créances que ces particuliers détenaient sur le commerçant. Pour effectuer cette saisie-arrest, ils devaient obtenir une autorisation de la Cour. La Cour la leur accorda, en rappelant « que ce pouvoir protecteur de la Cour sur les intérêts majeurs de la Communauté doit jouer chaque fois qu'une autorité, autre qu'une de ses institutions, impose à la Communauté l'exécution d'une décision modifiant sa situation juridique ».

S'il protège l'ordre juridique communautaire contre les interventions des autorités étatiques, le principe de séparation joue aussi en sens inverse et il empêche la Cour d'annuler une mesure interne ou d'apprécier sa conformité au droit communautaire (25).

Il ne faudrait cependant pas conclure à l'existence d'un principe de séparation absolue, sa portée n'est que relative.

§ 2. — *La portée relative du principe de séparation.*

Il est vrai que le principe de séparation correspond à une volonté des auteurs du traité et qu'il a été conçu à la fois comme un moyen de sauvegarder l'autonomie de l'ordre juridique communautaire et d'éviter les empiètements des organes de cet ordre dans les ordres juridiques étatiques, il n'en demeure pas moins que cette séparation n'a pas été entendue de manière rigide. Aussi, ne faut-il pas le présenter comme constituant une frontière hermétique. Certains auteurs s'y sont laissé prendre (26), notamment à propos des arrêts 6/60 et 26/62, car la prise de position très ferme de la Cour sur la séparation était la conséquence de la nature des procédures utilisées. La procédure des questions préjudicielles impose à la Cour des bornes très sévères, dont elle a conscience, et qui lui interdisent d'apprécier le droit national.

Il est exact que la Cour s'est toujours refusé à appliquer le droit interne (27), sauf lorsque les traités l'y invitent expressément (28). Il est aussi exact qu'elle n'admet pas de se prononcer sur la conformité au droit communautaire du droit national par la procédure préjudicielle. Mais, comme elle l'a rappelé dans l'affaire 6/60, elle peut apprécier cette conformité directement, par le biais de la procédure de l'article 88 du traité C.E.C.A., et des articles 169 et 170 C.E.E. et 140 et 141 C.E.E.A. Elle peut alors examiner s'il n'y a pas eu application irrégulière

(25) Voir : F. BATAILLER, *Le juge interne et le droit communautaire*, A.F. D.I. 1963, p. 735. Voir : N. CATALANO, *Manuel de droit des Communautés européennes*, 2^e Edition, p. 144.

(26) Voir : J. P. COLIN, *Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes op. cit.*

(27) Voir : aff. 1/58.

(28) Voir : J. BREBAN, *La jurisprudence de la Cour des Communautés*, R.D.P. 1962, p. 873. Aff. 18/57, Rec. V, p. 110-111.

du traité « soit lorsque l'Etat a pénétré dans le domaine attribué aux Communautés, soit lorsqu'il a violé de quelque façon son engagement d'adaptation » (29).

De la même manière les juridictions nationales appliquent le droit communautaire, elles peuvent l'interpréter ou même apprécier sa validité lorsqu'il ne s'agit pas de juridictions rendant des jugements sans recours (30).

La portée de ce principe est d'autant plus relative que le second caractère dégagé par la jurisprudence de la Cour est la supériorité normative de l'ordre juridique communautaire sur les ordres juridiques étatiques.

II. - LE PRINCIPE DE SUPERIORITE.

Tout dans les Communautés européennes postule la supériorité du droit communautaire, mais si les Etats ont, en signant le traité, manifesté leur volonté de l'accepter, dans la pratique apparaissent des réticences qui viennent de la permanence d'habitudes traditionnelles des autorités nationales et de leur ignorance ou de l'absence d'adaptation des textes aux nouvelles nécessités des relations internationales. La Cour a dû se prononcer sur ces questions, elle l'a fait en affirmant, de façon particulièrement nette, le principe de la supériorité (31) et en tirant de ce principe certaines conséquences d'une très grande importance.

§ 1. — *L'affirmation du principe.*

La supériorité du traité constitue le fondement essentiel du Marché Commun. On ne peut donc pas être surpris par la force avec laquelle la Cour a énoncé ce principe mais la supériorité du traité n'est pas seule en cause, c'est aussi celle du droit né du traité qui a fait l'objet de décisions de la Cour.

A - LA PRÉÉMINENCE DU DROIT DU TRAITÉ.

L'affaire 6/64 a permis à la Cour d'affirmer avec force le principe de la supériorité du droit du traité sur le droit national (32).

(29) Voir : A. MIGLIAZZA, *Rapport in Dix ans de jurisprudence*, Congrès de Cologne, *op. cit.*, p. 147.

(30) Il n'y a donc pas une interdiction absolue aux organes internes de contrôler la validité des actes communautaires ou d'interpréter le droit communautaire.

(31) Voir : F. BATAILLER, *op. cit.*, A.F.D.I. 1963, p. 737.

(32) Certains auteurs plutôt que de supériorité entre deux ordres juridiques préfèrent la théorie de l'insertion directe du droit immédiatement applicable. Voir : N. CATALANO, *Manuel de droit des communautés européennes*, 2^e édition, p. 144.

Les faits de l'affaire 6/64 étaient les suivants (33) : par une loi du 6 décembre 1962, la République Italienne avait nationalisé la production et la distribution de l'énergie électrique. Elle avait transféré le patrimoine des entreprises à un organisme dénommé E.N.E.L. Un litige banal concernant le paiement d'une facture pour consommation d'électricité s'éleva entre M. COSTA et l'E.N.E.L. Lors de la procédure engagée devant la Giudice conciliatore de Milan, celui-ci, à la suite d'une demande de M. COSTA, décida de saisir la Cour de Justice des Communautés, sur la base de l'article 177 du traité C.E.E., pour obtenir l'interprétation des articles 102, 93, 53 et 37 du traité C.E.E. qui auraient été violés par la loi de nationalisation. Par deux mémoires du 23 mai 1964, le gouvernement italien et l'E.N.E.L. conclurent à l'irrecevabilité absolue de la question préjudicielle en se fondant sur deux motifs. Seul, le premier motif nous intéresse ici, car il fournit à la Cour l'occasion de se prononcer sur la supériorité du traité. Selon le gouvernement italien, l'article 177 ne pouvait pas s'appliquer car, pour trancher un litige, le juge italien se devait d'appliquer, non pas une disposition du traité, mais la loi interne. La thèse italienne invoquait un arrêt rendu par la Cour constitutionnelle italienne le 24 février 1964. Cet arrêt mettait les lois internes et les normes communautaires sur le même plan, en jugeant que la loi sur l'E.N.E.L., postérieure au traité, devait s'appliquer de préférence à celui-ci, suivant le principe de la succession des lois dans le temps. En cas de conflit, la seule procédure possible serait la procédure des articles 169 et 170. Adopter cette attitude aboutirait à doubler le principe de séparation organique d'un principe de séparation normative inspiré du dualisme.

La Cour rejette catégoriquement cette attitude. Elle adopte une position générale sur la nature du droit communautaire dans un attendu de principe, « attendu qu'à la différence des traités internationaux ordinaires, le traité de la C.E.E. a institué un ordre juridique propre intégré au système juridique des Etats membres lors de l'entrée en vigueur du traité et qui s'impose à leurs juridictions » (34). Les conséquences de cette intégration se traduisent par « l'impossibilité pour les Etats de faire prévaloir, contre un ordre juridique accepté par eux sur une base de réciprocité une mesure unilatérale ultérieure qui ne saurait ainsi lui être opposable ». La Cour fonde cette obligation sur une série de motifs. Si elle n'était pas respectée, la force exécutive du droit communautaire varierait selon les Etats, en compromettant la réalisation des buts du traité et en provoquant une discrimination interdite. Par ailleurs les obligations nées du traité sont inconditionnelles. Une loi ultérieure ne saurait les remettre en cause. Les Etats ne peuvent agir unilatéralement,

(33) 6/64, Rec. X, p. 1.141.

(34) Aff. 6/64, Rec. X, p. 1.158.

rappelle la Cour, que si leur action est autorisée par une clause spéciale. La Cour tire enfin argument de l'article 189, qui affirme la valeur obligatoire et l'application immédiate des règlements, pour établir la prééminence du droit communautaire.

Cette démonstration permet à la Cour d'écarter la thèse du gouvernement italien en concluant à la suprématie du droit du traité et du droit né du traité sur tout texte interne, quelle que soit sa nature. Selon la Cour, le traité a entraîné « une limitation définitive de leurs droits souverains ».

La Cour tire les conséquences de cette affirmation en concluant à l'applicabilité de l'article 177, nonobstant toute loi nationale.

La position adoptée par la Cour est d'une importance de principe considérable, puisqu'elle affirme de manière absolue la supériorité du droit communautaire tout entier sur tout le droit national dans le domaine communautaire. Cela revient à dire qu'en cas de conflit entre deux normes, l'une communautaire et l'autre nationale, quelle que soit leur position dans leurs ordres juridiques respectifs, la norme communautaire l'emportera. Ce principe fut appliqué par un arrêt postérieur à la supériorité du droit né du traité sur le droit national.

B - LA SUPÉRIORITÉ DU DROIT NÉ DU TRAITE.

Elle résulte d'un arrêt rendu sur question préjudicielle dans l'affaire 100/63 (35). Des veuves néerlandaises s'étaient vu attribuer une pension en vertu de la loi néerlandaise A.W.W. (36). Le montant de la rente était inférieur au montant normal, les autorités néerlandaises prenant en considération le fait que les maris de ces veuves ayant travaillé en Allemagne elles bénéficiaient en même temps d'une rente au titre de l'assurance rente viagère allemande. Elles se considéraient même comme obligées d'adopter cette attitude par l'article 28 du règlement n° 3 du Conseil de la C.E.E. Les requérantes attaquèrent ces décisions, en se fondant sur l'inapplicabilité de l'article 28 à l'A.W.W. Elles obtinrent gain de cause devant les juridictions de première instance mais, un appel ayant été formé devant le Central Raad Van Beroep (37), celui-ci décida de saisir la Cour de Justice de questions préjudicielles. L'une de ces questions mettait en cause la supériorité du droit né du traité, il s'agissait pour la Cour de dire si la loi néerlandaise A.W.W. devait être considérée comme comprise parmi les législations citées par les articles 1 (b), 2 § 1 début et (d) et 3 du règlement n° 3 du Conseil de la C.E.E., alors qu'elle était entrée en vigueur après ce règlement, et n'avait pas fait l'objet de la notification prévue au paragraphe 2 de l'article 3 du règlement.

(35) Aff. 100/63, Rec. vol. X, p. 1.105.

(36) Loi de Sécurité Sociale néerlandaise.

(37) Juridiction néerlandaise d'appel en matière de travail

La Cour décide que le règlement doit s'appliquer à toute législation néerlandaise prévoyant une assurance décès prématuré avec prestations aux survivants. Le fait que la loi néerlandaise soit entrée en vigueur après l'adoption du règlement n'empêche pas que celui-ci s'applique à cette loi. La Cour reconnaît ainsi, dans ce cas particulier, la prééminence du droit né du traité qu'elle avait affirmé en tant que principe dans l'affaire 6/64.

Ce principe dégagé, de manière particulièrement catégorique, par la jurisprudence C.E.E., il convient d'examiner certaines des conséquences que la Cour en fait découler.

§ 2. — *Les conséquences du principe.*

La supériorité des traités constitutifs des organisations internationales est un postulat sans lequel l'organisation internationale n'est pas viable, car ces textes la sous-tendent en l'organisant. La supériorité se justifie à l'égard des Etats membres, car le traité contient un certain nombre d'obligations qui s'imposent à eux. Le nombre et la nature de ces obligations varient considérablement d'une organisation à l'autre. Les Etats sont soumis au respect de ces obligations mais, en plus du fait que les organisations ne disposent que de faibles moyens coercitifs, ils jouent un rôle considérable, souvent aussi important que les organes de l'organisation, d'ailleurs à composition interétatique, dont ils font partie. Il faut aussi noter que leurs modalités d'action en dehors des organes ne sont pas définies de manière très précise. Dans les organisations telles que l'O.N.U. et les institutions spécialisées, on peut dire que l'Etat est libre d'agir à sa guise sauf le cas d'une interdiction qui condamne telle attitude. La supériorité y existe de manière incontestable, mais sa portée en est assez réduite, d'une part en raison de la constatation que nous venons de faire, et, d'autre part, parce que les normes posées par le traité ou le droit né du traité n'ont de répercussions dans l'ordre juridique étatique que grâce à la médiatisation des autorités étatiques.

L'institution des Communautés européennes a profondément modifié cet état de choses. Les Etats signataires des traités ont voulu, en réaction contre ce type de situations, créer des ordres juridiques qui, tout en demeurant des ordres juridiques internationaux, seraient porteurs d'une supériorité effective. Pour réaliser cela, il convenait de remplacer les procédés traditionnels par de nouveaux procédés inspirés de l'intégration. L'essentiel de ces procédés a consisté à mettre en place un système qualifié de supranational, c'est-à-dire des organes chargés de mettre en œuvre les principes des traités par l'élaboration d'un droit supranational, droit s'appliquant directement sans intermédiaire dans les ordres juridiques étatiques. Cependant, il serait faux de croire que les Etats ne comptent plus. Le principe de supé-

riorité ne joue que dans le domaine spécialisé de la compétence des Communautés européennes. Hors de ce domaine les Etats restent libres ; dans ce domaine la compétence des Etats ne disparaît pas totalement. L'ensemble du droit communautaire n'est pas supranational. Certaines obligations, certains rapports ne mettent en présence que les Communautés et les Etats mais l'existence d'un progrès se traduit par deux conséquences du principe de supériorité, soulignées par la jurisprudence de la Cour : l'exclusion de l'action unilatérale des Etats, l'immédiateté du droit communautaire.

A - L'EXCLUSION DE TOUTE ACTION UNILATÉRALE NON AUTORISÉE PAR LE TRAITÉ.

On constate, là encore, que la jurisprudence C.E.E. fournit les éléments les plus significatifs. Cela tient à la différence de structure entre le traité C.E.C.A. et les traités C.E.E. et C.E.E.A. Alors que le traité C.E.C.A. ne supposait qu'une intervention très limitée des Etats membres, le traité C.E.E. confie, dans une mesure importante, l'exécution du traité aux Etats membres sous le contrôle des organes communautaires. Admettre le principe d'interventions unilatérales non autorisées ferait courir le risque d'une catastrophe, car cela aboutirait, à long terme, à l'éclatement du traité. A cet effet, la Haute Autorité dispose d'un pouvoir important, celui de l'article 88, qu'elle exerce sous contrôle de la Cour et qui lui permet de constater le manquement d'un Etat membre et, éventuellement, de le sanctionner. La Commission ne jouit pas de ce pouvoir, mais de celui des articles 169, 171 C.E.E., qui l'autorisent à saisir la Cour de Justice pour lui demander de constater le manquement d'un Etat membre. L'exercice de ce droit de recours a conduit la Cour à poser le principe que nous examinons dans une série d'affaires

1) *Affaire 7/61*

Un manquement d'un Etat membre aux obligations du traité était dénoncé par la Commission : le gouvernement italien avait par arrêté du 18 juin 1960, suspendu les importations de certains produits du secteur de la viande de porc. Cette suspension fit l'objet de prorogations successives jusqu'au 31 mars 1961. La Commission de la C.E.E., après avoir mis le gouvernement italien en demeure de présenter ses observations, par la lettre du 21 octobre 1960, et cette mise en demeure étant restée sans réponse, lui adressa, le 21 décembre, un avis motivé relevant l'infraction à l'article 31 du traité et lui donnant un mois pour y mettre fin. Le gouvernement italien, par lettre du 5 janvier 1961, fit connaître à la Commission, sa décision de proroger jusqu'au 31 mars 1961 la suspension et lui demanda, de manière

indirecte, son autorisation pour ce qu'il considérait comme des mesures de sauvegarde. La Commission accueillit cette demande sur la base de l'article 226 du traité, mais ne considéra pas qu'elle suspendait la procédure de l'article 169. Elle décida de saisir la Cour de Justice le 20 mars 1961. Le 25 mars 1961, elle rejeta la demande d'autorisation présentée par le gouvernement italien en lui suggérant d'adopter un régime de prix minima, ce qu'il fit à partir du 1^{er} juillet 1961, après avoir prorogé une nouvelle fois la suspension des importations.

La Cour constate le manquement en rejetant l'interprétation du gouvernement italien. Elle déclare que « l'obligation de « standstill » prévue à l'article 31 est absolue, qu'elle ne comporte aucune exception même partielle ou temporaire ; que l'interprétation alléguée par la défenderesse ouvrirait la voie à des actions unilatérales des Etats membres allant directement à l'encontre de l'objet poursuivi en matière de libre circulation des marchandises » (38).

2) *L'affaire 2 et 3/62*

Deux arrêtés du Luxembourg et de la Belgique des 16 et 20 août 1957 avaient créé un droit à percevoir lors de la délivrance de licences d'importation de pain d'épice. Le taux du droit perçu demeura, au-delà de variations diverses, supérieur au taux applicable lors de l'entrée en vigueur du traité C.E.E. Les 24 et 27 février 1960, la perception de ce droit fut étendue par la Belgique et le Luxembourg aux produits similaires au pain d'épice.

La Commission fit remarquer aux gouvernements intéressés que cette mesure constituait une infraction à l'article 12 du traité et elle leur demanda, par un avis motivé du 27 septembre 1961, de mettre fin à cette infraction dans le délai d'un mois.

Ce délai fut prorogé jusqu'à fin novembre. Les gouvernements demandèrent à la Commission l'autorisation de prendre une mesure de sauvegarde. La Commission leur répondit qu'elle était prête à examiner leur demande, conformément à la procédure d'urgence, à condition qu'ils acceptent de suspendre les mesures litigieuses jusqu'à la décision d'autorisation. Les gouvernements refusèrent cette condition. Devant ce refus, la Commission introduisit devant la Cour de Justice un recours tendant à faire constater le manquement.

La Cour devait poser le principe de l'interdiction des mesures unilatérales non autorisées en se prononçant sur une question de recevabilité. En effet, les deux gouvernements soulevèrent l'irrecevabilité du recours en estimant que la réponse à la demande d'autorisation de mesures de sauvegarde devait être faite préalablement au recours contentieux. La Cour rejette cette

thèse. Elle rappelle que la Commission a pour rôle de faire respecter le traité, qu'il n'y a pas de liaison entre la procédure d'autorisation des mesures de sauvegarde et la procédure des articles 169, 171 qui permet à la Commission d'assumer son rôle de gardienne du traité en saisissant la Cour. La demande de dérogation ne peut pas régulariser une mesure contraire au traité prise antérieurement « une demande de dérogation aux règles générales du traité ne peut avoir pour effet de rendre licites des mesures unilatérales prises en contradiction aux dites règles et ne peut en conséquence légitimer rétroactivement l'infraction « initiale » (39) et la Cour ajoute que, de toute façon, une faute de la Commission relèverait d'un contentieux propre et ne pourrait rendre irrecevable un recours dirigé contre un Etat membre.

En acceptant la recevabilité de ce recours, la Cour a donc posé le principe de la condamnation de l'action unilatérale de l'Etat membre non autorisé. Dans une autre affaire, elle devait appliquer ce principe à l'interdiction faite aux Etats de se faire justice eux-mêmes.

3) *Affaire 90 et 91/63.*

Un arrêté royal belge du 3 novembre 1958 et un arrêté grand ducal luxembourgeois du 17 novembre 1958 avaient introduit une nouvelle taxe spéciale devant être perçue lors de la délivrance de certains produits laitiers en provenance d'autres Etats membres. La Commission introduisit deux recours contre ces arrêtés, qu'elle estimait pris en violation de l'article 12.

A ces recours les deux gouvernements mis en cause opposèrent une exception d'irrecevabilité. Ils estimaient que la Communauté n'avait pas rempli ses obligations et que, par conséquent, ces recours ne pouvaient être recevables, car c'était le manquement de la Communauté qui était à l'origine des décisions prises par les Etats membres. Ce motif d'irrecevabilité invoqué par les Etats se fondait sur un argument tiré du droit international classique, selon lequel une partie lésée par l'inexécution des obligations incombant à une autre partie peut se dispenser de l'exécution des siennes.

La Cour rejette cet argument de la manière la plus catégorique possible. La Communauté est un ordre juridique. Cet ordre juridique est doté de caractéristiques qui le différencient des traités ordinaires. On ne peut appliquer à ce type de traités les mêmes règles que l'on applique aux traités traditionnels. Les traités instituant les Communautés européennes créent des obligations à la charge de leurs signataires, ils instituent des organes dotés de compétences et prévoient des procédures

(39) Rec. VIII, p. 825. $\frac{1}{2}$

(40) Rec. X, p. 1.217.

d'application. Les obligations des Etats membres ne sont pas liées entre elles, l'inexécution par un Etat membre de ses obligations ne justifie pas l'inexécution par un autre Etat membre. En l'espèce, les obligations de la Communauté et des Etats membres ne sont pas conditionnées, les unes par les autres. Le traité a prévu des procédures pour sanctionner les violations respectives. Elles peuvent seules être utilisées « partant, en dehors des cas expressément prévus, l'économie du traité comporte interdiction pour les Etats membres de se faire justice eux-mêmes ».

Cette attitude constante de la Cour (41) consolide l'ordre communautaire, en soulignant son caractère institutionnel par la conséquence qu'elle attache au principe de supériorité. Le principe de supériorité ne se borne donc pas à être générateur d'obligations dans le chef des Etats membres comme un traité ordinaire, il impose à ceux-ci un système institutionnel qui sert à en garantir l'exécution en condamnant les actions unilatérales non autorisées au nom du principe de supériorité. L'applicabilité immédiate de certains articles, autre conséquence et modalité d'application du principe de supériorité, contribue à son renforcement.

B - L'APPLICABILITÉ IMMÉDIATE DE CERTAINS ARTICLES.

Cette affirmation du principe de supériorité ne présenterait que l'intérêt d'une attitude particulièrement nette de la Cour sur les rapports entre un ordre juridique international et les ordres juridiques étatiques si elle ne s'accompagnait d'une autre modalité déduite par la Cour de la nature du droit communautaire, l'immédiateté.

Les auteurs des traités ont, en créant les Communautés européennes, voulu leur donner des pouvoirs d'une ampleur jusqu'à inconnue. A cet effet, ils ont effectué au profit des institutions communautaires des transferts de compétence. Ils ne se sont pas cependant limités à ces transferts de compétence, ils ont attribué aux institutions d'importants pouvoirs normatifs de décision. La nouveauté de ces pouvoirs ne se traduit pas seulement par leur ampleur mais par la qualité de leurs destinataires qui sont non seulement les Etats, comme dans les organisations superétatiques, mais aussi les individus des pays membres, directement atteints par l'impact du droit communautaire, sans une médialisation par l'intervention d'autorités étatiques. Cette constatation fait l'unanimité de la doctrine, qui ne varie que par les conclusions qu'elle en tire sur la nature des Communautés européennes. Au-delà de cette question la pratique en

(41) Voir : aff. 6/64, Rec. X, p. 1.141.

souleva une autre, celle du retentissement des traités dans l'ordre interne et du caractère immédiat de ceux-ci (42).

Les Constitutions des Communautés européennes comportent des articles imposant des obligations tant aux Etats membres qu'aux institutions communautaires et aux individus. Ces obligations sont multiples, elles tiennent à la forme ou au contenu. Mais ces obligations lient-elles d'elles-mêmes leurs sujets ou bien les traités se contentent-ils de poser des principes en laissant aux organes communautaires et aux Etats membres le soin d'en fixer les modalités d'application ? La jurisprudence de la Cour a fait apparaître une différence entre deux types d'articles : ceux dotés d'une applicabilité immédiate qui ne nécessitent pas pour être obligatoires l'intervention de textes d'application (43) et ceux qui ne contiennent pas d'obligations parfaites en elles-mêmes.

Cette distinction a été dégagée par la Cour dès les premières décisions de sa jurisprudence C.E.C.A.

L'arrêt rendu dans les affaires 7 et 9/54 a consacré le caractère immédiatement applicable de l'article 4 (44). La Cour a déclaré que « les dispositions de l'article 4 se suffisent à elles-mêmes et sont immédiatement applicables lorsqu'elles ne sont reprises en aucune partie du traité ». Cette notion devait être précisée par le refus de la Cour de reconnaître ce caractère à l'article 70, alinéa 3, contrairement à l'avocat général ROEMER, pour lequel l'article 70 alinéa 3 contenait une règle de droit immédiatement applicable et pas seulement l'énoncé d'un programme (45).

La Cour estime, au contraire, que l'article 70, alinéa 3 ne contient pas d'obligation immédiatement applicable « Attendu que si le traité instituant la communauté européenne du charbon et de l'acier contient des normes susceptibles comme les règles posées par le législateur national — d'être exécutées immédiatement dans les Etats membres, cette exécution s'imposant de plein droit comme suite à leur réception dans le droit des pays membres par la ratification du traité, d'autres dispositions du traité, par contre, exigent des mesures d'exécution préalables à leur application, que tel est le cas pour l'alinéa 3 de l'article 70 du traité qui, s'il établit en matière de transport une règle concrète valable aussi bien pour les Etats membres que pour la Haute Autorité, nécessite pour son application aux justiciables de la Communauté européenne du charbon et de l'acier des mesures d'exécution préalables ».

(42) Voir : P. REUTER, *Manuel de droit des communautés européennes*, op. cit., p. 267.

(43) Voir : N. CATALANO, *Manuel de droit des Communautés européennes*, 2^e édition, p. 204.

(44) Pour les faits de cette affaire, voir la partie consacrée aux objectifs fondamentaux, aff. 7 et 9/54, Rec. II p. 53.

(45) Concl. ROEMER sous 20/59, Rec. VI, p. 707.

Selon cette jurisprudence, le critère de l'applicabilité immédiate d'un article du traité est l'absence de mesures d'exécution (46). L'article d'applicabilité immédiate est celui qui comporte une obligation parfaite en elle-même, qui ne nécessite pas un développement par des mesures d'exécution. Si des mesures d'exécution sont adoptées, il faudra l'appliquer simultanément avec ces mesures, mais il peut incontestablement l'être de manière autonome.

Cette notion était suffisamment précise dans la jurisprudence C.E.C.A. et fut aussi reprise dans la jurisprudence C.E.E. (47) qui introduisit un second élément (48).

Dans l'affaire 13/61, l'applicabilité immédiate de l'article 85 était en question. La Société de Geus, qui avait provoqué la question préjudicielle posée par le tribunal hollandais, invoquait l'applicabilité immédiate de l'article 85 et la contrariété avec cet article des clauses d'exclusivité introduites dans les contrats de vente par la société allemande Bosch.

L'objection à la thèse de l'applicabilité immédiate reposait sur deux arguments. Le premier subordonnait l'application des dispositions anticartel de l'article 85 au passage du Marché Commun de l'état de devenir à l'état de réalité. Le second rejetait une application intervenant en l'absence de textes d'application.

La Cour rejette cette objection en affirmant le principe de l'applicabilité immédiate, qu'elle trouve présupposé par le fait que les articles 88 et 79 du traité confèrent des compétences aux autorités nationales et à la Commission. Cependant, la Cour assortit ce principe de réserves en constatant que les articles 88 et 89 n'assurent pas une application complète et intégrale de l'article 85 qui nécessitera un règlement d'application.

La Cour sentit dans sa jurisprudence postérieure, la nécessité de préciser cette notion. Déjà, sans utiliser le terme d'applicabilité immédiate, la Cour, à l'occasion d'une procédure particulière C.E.C.A., celle de l'article 16 du protocole des privilèges et immunités C.E.C.A. avait jugé que ce protocole créait un droit subjectif pour les personnes visées, que ce droit était garanti par le recours prévu à l'article 16 du protocole ou qu'il pouvait être invoqué devant les tribunaux nationaux, contrairement à la thèse qui soutenait qu'il ne pouvait être mis en œuvre que par la Communauté (49). Cette jurisprudence contenait en germe les deux éléments de l'applicabilité immédiate dégagés par la

(46) Aussi bien communautaires qu'étatiques.

(47) Aff. 13/61, Rec. VIII, p. 89.

(48) Voir : L. ERADES, *Le problème des dispositions directement applicables (self executing) des traités internationaux et son application aux traités instituant les Communautés* in deuxième colloque international de la Fédération internationale pour le Droit européen, La Haye, 24 et 26 octobre 1963. TJECK WILLINK.

(49) Voir : aff. 6/60, Rec. VI, p. 1.148.

Cour dans la jurisprudence postérieure C.E.E. : le caractère parfait de l'obligation (50), la création de droit et de devoirs dans le chef des individus.

Dans une affaire déjà examinée sous l'angle du principe de séparation, l'affaire 26/62 (51), la Société Van Gend et Loos soutenait que l'article 12 avait un effet direct interne. Au contraire, les gouvernements néerlandais belge et allemand prétendaient que l'article 12 n'avait pas un tel effet. Ils appuyaient leur démonstration sur deux arguments. La nature internationale des traités constitutifs aurait empêché la création de droits par le traité au profit des particuliers, l'article 12 ne ferait donc qu'imposer des obligations aux Etats membres. L'existence des procédures des articles 169 et 170 du traité C.E.E entraînerait l'impossibilité pour les particuliers d'invoquer l'existence d'obligations des Etats membres devant le juge national.

La Cour rejette ces deux arguments.

Le premier argument lui paraît en contradiction avec la nature du traité. Elle envisage l'esprit, l'économie, et les termes du traité et déduit de l'objectif du traité, de son préambule de la collaboration des ressortissants des Etats membres, notamment par le moyen du parlement européen et du comité économique et social, que ce traité ne constitue pas un simple accord créant des obligations mutuelles, mais qu'il institue un nouvel ordre juridique. Cet ordre juridique est doté de compétences, qui résultent de la limitation par les Etats membres de leurs droits souverains, et ses sujets sont, non seulement les Etats, mais aussi leurs ressortissants. De la constatation de l'existence d'un nouvel ordre juridique, la Cour tire les conséquences suivantes : premièrement le droit communautaire, s'il peut créer des charges dans le chef des particuliers, peut aussi créer des droits à leur profit ; deuxièmement, ces droits n'existent pas seulement lorsqu'ils sont explicitement prévus, mais aussi lorsqu'existent des obligations bien définies que le traité impose tant aux particuliers qu'aux Etats membres et aux institutions communautaires.

La Cour applique ces principes généraux tirés d'une réflexion sur l'ordre juridique communautaire à l'article 12. Dans une espèce précédente, elle avait déjà jugé qu'« Il résulte de la netteté, de la fermeté, et de l'étendue sans réserve des articles 9 et 12, de la logique de leurs dispositions et de l'ensemble du traité que l'interdiction des droits de douane nouveaux liée au principe de la libre circulation des produits constitue une règle essentielle » (52). Dans l'affaire 26/62, elle relève que l'article 9 fonde l'union douanière et que l'interdiction des droits et taxes

(50) Cette obligation pouvant être aussi bien une obligation de ne pas faire comme dans les premiers arrêts qu'une obligation de faire, comme l'a admis un arrêt récent. Aff. 57/65, Rec. XII, p. 293.

(51) Rec. IX, p. 1.

(52) Affaire 2 et 3/62, Rec. VIII, p. 827.

se trouve appliquée et explicitée par l'article 12. L'article 12, constate-t-elle encore, contient une interdiction claire et inconditionnelle de ne pas faire, qui se prête par sa nature à la création de droits au profit des particuliers. Les gouvernements sont donc liés à l'égard des particuliers par le contenu de l'obligation.

Elle refuse le second argument, estimant que les différentes procédures sont parfaitement conciliables et que refuser aux particuliers la possibilité d'invoquer devant le juge national la violation de leurs obligations par les Etats membres équivaldrait à les priver de toute protection juridictionnelle à l'égard des Etats membres. Il appartient aux juridictions nationales de faire respecter les droits que les particuliers tirent de l'article 12.

L'affaire 6/64, on le sait, mettait en cause la loi italienne de nationalisation des entreprises électriques créant l'E.N.E.L. La Cour, ayant délimité les bornes de sa compétence en vertu de l'article 177, refuse d'examiner la conformité de la loi italienne au traité et interprète les articles 102, 93, 53 et 37 du traité. Pour chacun de ces articles, elle procède à une double opération

La première consiste à rechercher si les dispositions envisagées produisent « des effets immédiats et engendrent dans le chef des justiciables des droits que les juridictions internes doivent sauvegarder ». Selon elle, alors que les articles 102 et 93 n'engendrent pas de droits, les articles 53 et 37 le font. Cette différence de réponse nécessite un examen approfondi destiné à faire apparaître le critère retenu.

L'article 102, dit la Cour, oblige les Etats à consulter préventivement la Commission dans tous les cas où leurs projets législatifs pourraient susciter un risque, même faible, d'une éventuelle distorsion. La Cour considère que cet engagement les lie en tant qu'Etats et que la Commission doit le faire respecter, mais il ne crée pas de droits au profit des particuliers. Elle adopte la même attitude à l'égard de l'article 93, qui oblige les Etats à se soumettre à des procédures appropriées, tant pour supprimer les aides existantes que pour en instituer de nouvelles. Au contraire, la Cour décide que l'article 53 édicte d'une manière inconditionnelle l'obligation pour les Etats de s'abstenir d'introduire de nouvelles restrictions à l'établissement sur leur territoire de ressortissants des autres Etats membres et engendre au profit des ressortissants des Etats membres des droits que les juridictions internes doivent sauvegarder. De même, elle adopte une position identique sur l'article 37 alinéa 2 qui comporte une interdiction inconditionnelle faite aux Etats de s'abstenir de toute nouvelle mesure discriminatoire en matière de monopoles commerciaux présentant un caractère commercial.

Le fait qu'un article du traité comporte une obligation n'en-

traîne pas nécessairement son applicabilité immédiate. La Cour prend en considération, non seulement le caractère parfait de l'obligation mais aussi la nature des rapports qu'elle concerne. Les obligations qui lient les Etats membres « en tant qu'Etats », mettent en cause des rapports entre deux personnes publiques, la Commission et l'Etat membre qui assument des responsabilités dans leur sphère respective. Le rôle de la Commission est de poursuivre le manquement à ces obligations, elle doit disposer pour le remplir d'une grande latitude d'action.

Enfin, dans une décision sur recours préjudiciel rendue le 4 février 1965 (53), la Cour refuse de se prononcer sur le caractère immédiatement applicable de certains articles. Cette affaire était née d'un refus du gouvernement français d'accorder à la Société S.O.P.E.C.O. une licence d'importation de 6.000 tonnes d'essence par la Société ALBATROS. ALBATROS poursuivait SOPECO devant le Tribunal civil de Rome pour inexécution du contrat, SOPECO invoqua la force majeure née du refus d'autorisation français s'appuyant sur la loi française du 30 mars 1928, contraire, selon elle, au traité C.E.E.

Le Tribunal civil de Rome, sur demande des parties, saisit la Cour de Justice des Communautés de questions préjudicielles. Ces questions soulevaient le problème de la nature immédiatement applicable de certains articles du traité, articles 30, 31, 32, 33 et 37 entraînant l'obligation pour les Etats membres de supprimer immédiatement les mesures restrictives.

La Cour examine ces articles, relève que le traité n'implique pas l'abrogation immédiate de toutes les mesures de contrôle des importations existant lors de son entrée en vigueur, mais comporte par contre l'interdiction de toute restriction ou discrimination nouvelle, l'obligation de supprimer progressivement les restrictions et les discriminations existantes et la nécessité de leur disparition totale au terme de la période transitoire.

Il n'y a donc pas lieu de rechercher quelles dispositions sont immédiatement applicables.

La Cour a mis l'accent sur le deuxième élément, parce qu'elle s'est trouvée en présence, dans le cadre de la procédure préjudicielle, de questions portant sur l'applicabilité immédiate d'articles qui comportaient des obligations parfaites en elles-mêmes et n'ayant pas besoin d'être développées mais qu'elle n'a pas jugé possible de les considérer toutes comme génératrices de droits pour les particuliers. Elle a dû alors procéder à un choix sur la base d'un critère plus ou moins arbitraire, mais révélateur de sa volonté de ne pas permettre l'intervention des particuliers dans certains rapports résultant d'obligations imposées aux Etats membres pour ne pas bouleverser l'équilibre communautaire.

CHAPITRE II

L'ÉQUILIBRE INTERNE DE L'ORDRE COMMUNAUTAIRE

Cet équilibre, établi par les traités dépend de la manière dont les institutions communautaires exerceront leurs pouvoirs. Sa remise en cause est susceptible d'entraîner de sérieuses répercussions sur les rapports avec les autres ordres juridiques, dans la mesure où les Etats ont fait d'un certain équilibre institutionnel la condition de l'existence de l'organisation internationale, dans la mesure aussi où un dépassement par les institutions de leurs pouvoir serait susceptible de provoquer un empiètement de ces institutions sur la compétence des ordres juridiques étatiques. La Cour de Justice doit, par les différentes compétences dont elle dispose, assurer le maintien de cet équilibre voulu par les traités. La Cour a précisé les éléments qui conditionnent l'équilibre et a manifesté sa volonté de réagir contre les causes de déséquilibre.

Section I. — Les éléments de l'équilibre

Les institutions communautaires disposent d'une compétence spécialisée pour l'exercice de laquelle des pouvoirs leur ont été attribués. L'équilibre est réalisé par la conjonction entre la poursuite des objectifs fondamentaux et les pouvoirs exercés. Cette conjonction avait été parfaitement ressentie par l'Avocat Général LAGRANGE, lorsque, à propos des pouvoirs de la Haute Autorité, il écrivait « A la différence des traités internationaux volontiers prolixes quant à l'énoncé des buts à atteindre mais généralement plus discrets quant aux moyens d'y parvenir, le traité de Paris a entendu que ses objets, aussi nobles qu'ambitieux, seraient réalisés par le fonctionnement d'un ensemble

institutionnel doté de tous les pouvoirs nécessaires pour obtenir cette réalisation » (1).

I. - LES OBJECTIFS FONDAMENTAUX

Les trois traités instituant les Communautés européennes comportent des articles liminaires qui assignent certains buts aux trois Marchés communs. L'existence de ces articles manifeste la nature du cadre dans lequel on se trouve, des organisations internationales dotées de compétences spécialisées. En effet, à la différence des constitutions étatiques, qui ne précisent pas les buts de l'Etat, les chartes constitutives des organisations internationales mentionnent les objectifs assignés par les Etats signataires du traité constitutif à l'organisation. Les pouvoirs accordés à l'organisation le sont pour la réalisation de la tâche assignée par ses fondateurs. Le rôle joué par ces articles et par leur interprétation sera donc nécessairement très considérable et il aura des répercussions importantes sur le fonctionnement de l'organisation. Suivant les cas, ils apparaîtront comme une justification de l'extension des pouvoirs de l'organisation ou au contraire comme une limitation à l'exercice des pouvoirs attribués à cette organisation. Etant donnée l'importance des pouvoirs confiés aux organisations européennes, le rôle de ces objectifs fondamentaux ne pouvait manquer de fournir l'objet d'interrogations, auxquelles la pratique permet d'apporter certaines réponses. La jurisprudence de la Cour a contribué à ces réponses (2). En fait, c'est surtout la jurisprudence C.E.C.A. qui les a pris en considération. La jurisprudence C.E.E. n'a eu que fort peu l'occasion de se prononcer et les objectifs C.E.E. sont beaucoup moins directement opérationnels. La jurisprudence C.E.C.A. fera l'objet des développements suivants.

On s'est interrogé sur la valeur juridique de ces articles. Certains ont estimé qu'ils jouissaient d'une valeur juridique supérieure à celle des autres articles du traité. Le principal argument avancé à l'appui de cette thèse se fonde sur l'article 95 alinéa 3 du traité, qui organise une procédure de révision ne faisant intervenir que des organes communautaires (3). L'alinéa 3 de l'article 95 impose des limites à la révision en stipulant qu'elle ne peut porter atteinte, ni aux dispositions des articles 2, 3 et 4, ni aux rapports des pouvoirs respectivement attribués à la Haute Autorité et aux autres institutions de la Communauté.

(1) Voir : M. LAGRANGE, « *Les pouvoirs de la haute autorité et l'application du traité de Paris*, R.D.P. 1961, p. 40.

(2) Voir : P. REUTER, *Le recours de la Cour de justice des Communautés européennes à des principes généraux de droit* in *Mélanges Rolin*, p. 268.

(3) Voir : H. J. LAMBERS, *Les clauses de révision des Traités instituant les Communautés européennes*, A.F.D.I. 1961, p. 593.

Cette disposition soulignerait la valeur juridique différente les articles 2, 3 et 4.

En réalité, il ne semble pas qu'il faille attacher une importance capitale à cet essai de distinction d'une utilité restreinte (4). Si les articles 2, 3 et 4 offrent incontestablement un intérêt supérieur à celui des autres articles du traité, c'est moins en raison d'une différence de valeur juridique formelle qu'en raison du contenu de ces articles. L'importance de leur contenu explique la place considérable que leur a ménagée la Cour dans sa jurisprudence (5) qui les fait apparaître comme le cadre et le fondement de l'action des institutions communautaires.

§ 1. — *Les objectifs fondamentaux, cadre des pouvoirs communautaires*

L'action des autorités communautaires, et notamment de la Haute Autorité, doit tendre à la poursuite de ces objectifs. Une action contraire à ces buts serait illégale. Les institutions sont donc soumises à l'obligation de poursuite simultanée des objectifs fondamentaux. Une telle obligation conçue sans nuance risquerait d'imposer à la C.E.C.A. un cadre pesant qui pourrait rendre son action trop rigide, aussi la Cour a-t-elle nuancé sa jurisprudence en assouplissant le cadre.

A - L'OBLIGATION DE POURSUITE SIMULTANÉE DES OBJECTIFS FONDAMENTAUX

Dès son premier arrêt, la Cour a affirmé cette nécessité, à l'occasion d'un recours introduit par le Gouvernement français (6). Elle était saisie d'une requête dirigée contre trois décisions de la Haute Autorité : les décisions 1/54, 2/54 et 3/54. Ces trois décisions assouplissaient les règles édictées par les décisions 30/53 et 31/53 définissant les pratiques discriminatoires interdites par l'article 60 paragraphe 1 et contenant des règles sur la publication des barèmes de prix et des conditions de vente. Le gouvernement français contestait cet assouplissement, qu'il estimait constitutif d'une violation du traité, en se fondant notamment sur l'obligation pour la Haute Autorité de poursuivre simultanément les objectifs fondamentaux, « On peut dire que tout le traité est fondé sur cette idée que la mission de la Communauté et le rôle de la Haute Autorité chargée d'exécuter cette mission consistent essentiellement dans la création et le maintien de certaines conditions, celles mêmes qui sont nécessaires pour que les objectifs prévus soient atteints par le libre jeu, ou

(4) Voir : P. REUTER, *Le droit de la C.E.C.A.*, J.D.I. 1953, p. 18.

(5) Voir : P. REUTER, *Le recours de la Cour de justice des Communautés européennes à des principes généraux de droit*, op. cit., p. 266 et s.

(6) Aff. 1/54, Rec. I, p. 7.

plus exactement le jeu normal de l'activité productrice, les interventions directes étant limitées aux hypothèses où ce jeu normal ne fonctionnerait plus... lorsque la Haute Autorité est appelée à exercer un pouvoir tel que celui qui lui est conféré par l'article 60 paragraphe 2 de fixer les conditions de publicité des barèmes, elle ne doit perdre de vue aucun des objectifs du traité, et, pour atteindre celui ou ceux qui sont plus spécialement visés par la disposition à appliquer, éviter d'en sacrifier d'autres, peut être plus importants » (7).

La Cour se rallie à cette conception en jugeant qu'en autorisant la Haute Autorité à définir les pratiques interdites, le traité l'oblige à tenir compte de tous les buts prescrits par les articles 2, 3 et 4 (8).

Une application automatique de cette règle aurait réduit la Haute Autorité à l'impuissance, en l'empêchant de mener une véritable politique, c'est-à-dire une action comportant des choix effectués en fonction de l'opportunité. La Cour a eu conscience de la nécessité d'entendre souplesment le respect des objectifs fondamentaux, et elle a assoupli le cadre de l'action communautaire

B - L'ASSOULISSEMENT DU CADRE

La volonté de la Cour de laisser à la Haute Autorité une marge d'opportunité dans la poursuite des objectifs fondamentaux est manifeste dans sa jurisprudence sur la conciliation des objectifs généraux et sur la notion d'intérêt commun.

1. — *La conciliation des objectifs généraux du traité*

Dès l'affaire 1/54, l'avocat général LAGRANGE avait évoqué la possibilité pour la Haute Autorité de concilier les objectifs généraux au cas d'une incompatibilité entre eux. La jurisprudence postérieure de la Cour a donné la mesure de cette conciliation

La Cour a admis cette possibilité dans une série d'affaires mettant en cause la même décision. La Haute Autorité dans son activité en matière de péréquation des ferrailles s'était d'abord préoccupée du problème des prix, la reprise du développement de la production sidérurgique l'entraîna à s'occuper d'un autre problème, celui des quantités de ferraille. Ainsi dût-elle utiliser ses pouvoirs pour porter remède à la pénurie de ferrailles et concentrer sa politique vers un objectif qui, selon elle, devait être atteint sous peine de compromettre le développement de la sidérurgie « la réduction de la mise au mille globale de ferraille,

(7) Voir : concl. LAGRANGE sous 1/54, Rec. I, p. 54.

(8) Aff. 1/54, Rec. I, p. 23 dans le même sens, aff. 2/54, Rec. I, p. 75, aff. 7 et 9/54, Rec. II, p. 91.

condition estimée indispensable au maintien de l'expansion de la production d'acier » (9).

Cette considération inspira la réorganisation du mécanisme de péréquation des ferrailles, opéré par une décision 14/55 du 26 mars 1956 assignant trois nouveaux objets à l'action de la Haute Autorité en ce domaine et renforçant son contrôle sur le fonctionnement du système.

Les modalités de la compensation fonte-ferraille, éléments du nouveau système, firent l'objet de deux décisions : la décision 26/55 du 20 juillet 1955 et la décision 3/56 du 15 février 1955.

Ce système fût prorogé une première fois, le 7 mars 1956, par une décision 10/56.

La décision 2/57 fut le résultat de nouveaux travaux de réorganisation entrepris par la Haute Autorité. Elle assignait deux nouveaux objectifs à son action : la péréquation des prix des ferrailles importées avec le prix des ferrailles collectées sur le marché commun et leur achat en commun d'une part et, d'autre part la modulation de la charge financière en fonction des consommations excédant celles d'une période de référence pour inciter à l'économie de ferraille. Des modalités nouvelles étaient prévues pour réaliser ces buts en accentuant le caractère sélectif pour les entreprises de la charge du financement du mécanisme par l'institution d'un système de taux complémentaire pour les achats excédentaires et par un régime de remise pour certaines entreprises.

Cette décision fut attaquée par de nombreux requérants, ce qui eut pour conséquence une série de jugements identiques rendus par la Cour, dont le premier fut celui de l'affaire 8/57.

Entre autres griefs, il était reproché à la Haute Autorité d'avoir méconnu les objectifs fondamentaux des articles 2, 3, 4 et 5, dans les buts de sa décision, en se fondant sur l'article 53 du traité. Dans le premier temps de son raisonnement, la Cour rappelle la nécessité de la poursuite simultanée de l'ensemble des objectifs fondamentaux. Elle constate que l'article 53 limite l'utilisation des mécanismes aux procédures nécessaires à l'exécution des missions définies à l'article 3 et compatibles avec les dispositions du traité, en particulier de l'article 65. La mention expresse de l'article 3, remarque-t-elle, ne dispensait pas la Haute Autorité de « l'obligation de respecter les autres articles du traité, et notamment aussi des articles 2, 4 et 5 qui, avec l'article 3, doivent toujours être respectés parce qu'ils fixent les objectifs fondamentaux de la Communauté. Ces dispositions ont même force impérative et doivent être envisagées simultanément pour en faire une application adéquate » (10).

Dans un deuxième temps, elle devait assouplir cette obligation,

(9) Concl. LAGRANGE sous aff. 8/57, Rec. IV, p. 311.

(10) Voir : aff. 8/57, 13/57, 9/57, 10/57, 11/57, 12/57, Rec. IV, p. 242, 288, 382, 417, 455, 491.

dégagée par sa jurisprudence antérieure, en reconnaissant la nécessité de concilier les divers objectifs, car « il est impossible de les réaliser tous ensemble et chacun au maximum, ce sont des principes généraux, vers la réalisation et l'harmonisation desquels il faut tendre dans toute la mesure du possible » (11). Cette conciliation doit se réaliser aussi bien entre les différents articles qu'entre les buts contenus dans chaque article. Elle permet de donner la prééminence temporaire à un but ou à plusieurs buts sur les autres. Dans cette espèce, la Cour considère qu'en poursuivant avant tout la sauvegarde de l'approvisionnement régulier du marché et la promotion d'une politique d'exploitation rationnelle des ressources, donc en assurant une prééminence temporaire à certains des buts de l'article 3, la Haute Autorité n'a pas « utilisé les pouvoirs que lui donnait le traité à des fins différentes de celles en vue desquelles ils lui avaient été conférés » (12).

Le pouvoir de choisir une politique adaptée aux circonstances et permettant une réponse souple aux variations de la situation économique, sous le contrôle du juge, renforçait la position de la Haute Autorité en tant qu'organe de gouvernement puisque « il suffit pour assurer la légalité de la décision de la Haute Autorité en ce domaine, que lesdits objectifs aient été raisonnablement respectés suivant les particularités et les possibilités du cas envisagé » (13). La même conception de la Haute Autorité comme organe gouvernemental anime la définition par la Cour de l'intérêt commun.

2. — *La notion d'intérêt commun*

La notion d'intérêt commun mentionnée comme objectif fondamental par l'article 3 a donné une autre occasion à la Cour de manifester sa conception souple de la notion d'objectifs fondamentaux. Une requérante avait attaqué une décision de la Haute Autorité, qu'elle estimait intervenue en contradiction avec l'intérêt commun qui, selon elle, aurait obligé la Haute Autorité à agir dans l'intérêt de tous les assujettis sans exception. Cette interprétation aurait condamné les autorités communautaires à l'inaction.

La Cour la rejette catégoriquement, « le rôle de la Haute Autorité en tant qu'autorité publique ne comporte point l'obligation de n'user de son pouvoir réglementaire qu'à la condition qu'aucun intérêt n'en soit affecté. Si la Haute Autorité est habilitée à édicter des mesures dans l'intérêt commun, elle peut user de son

(11) Voir, aff. 8/57, 13/57, 9/57, 10/57, 11/57, 12/57, Rec. IV, p. 242, 288, 382, 417, 454, 491.

(12) Aff. 8/57, 13/57, 9/57, 10/57, 11/57, 12/57, Rec. IV, p. 252, 297, 392, 427, 464, 501.

(13) Aff. 27/58, 28/58, 29/58, Rec. VI, p. 529, 9 et 12/60, Rec. VII, p. 429

pouvoir réglementaire selon les exigences des circonstances, même au préjudice des intérêts particuliers. » (14).

La Haute Autorité, en tant qu'autorité publique, a donc le pouvoir de déterminer cet intérêt commun sous le contrôle de la Cour. La poursuite de cet objectif doit être un élément constant de l'action des institutions communautaires, cet élément ne peut se réduire à la somme des intérêts particuliers des entreprises de la Communauté, il déborde ce cadre et se définit par rapport aux buts généraux (15).

En définitive, la Haute Autorité dispose d'une marge d'action et d'une liberté d'allure considérable et elle ne peut être censurée par la Cour que « s'il apparaît (qu'elle) a dépassé les limites objectives que le traité a tracées à son action » (16). Le cadre fourni par les objectifs fondamentaux à l'action des Institutions communautaires, s'il leur impose des obligations inéluctables, est entendu de manière suffisamment souple pour ne pas constituer une entrave à leur action. Bien loin d'être une entrave il en est souvent le fondement.

§ 2. — *Les objectifs fondamentaux fondement des pouvoirs communautaires*

La poursuite des objectifs fondamentaux constitue le fondement de l'utilisation des pouvoirs communautaires. Elle justifie leur exercice et même elle oblige les institutions communautaires à se servir de leurs pouvoirs. La Cour a précisé sur deux points la mesure dans laquelle les objectifs fondamentaux constituaient un fondement des pouvoirs communautaires. Elle l'a fait dans un sens extensif, en reconnaissant le caractère d'applicabilité immédiate à certains objectifs, et dans un sens restrictif, en n'admettant pas que la poursuite des objectifs fondamentaux puisse, dans tous les cas, servir de fondement à l'existence de pouvoirs au profit des Institutions communautaires.

A - L'ARTICLE 4 : FONDEMENT AUTONOME DE L'ACTION COMMUNAUTAIRE

La question a été posée à la Cour dans les conditions suivantes : le groupement des industries sidérurgiques luxembourgeoises avait attaqué la décision implicite de rejet de la Haute Autorité de constater le manquement aux obligations du traité par le Grand Duché de Luxembourg. Selon la requérante, le manquement consistait en la création par ce gouvernement d'une Caisse de compensation nationale, chargée de mettre en œuvre le systè-

(14) Aff. 15/57, Rec. IV, p. 189, dans le même sens voir, aff. 8/57, Rec. IV, p. 249, aff. 13/57, Rec. IV, p. 294, aff. 19/58, Rec. VI, p. 493.

(15) Aff. 27/58, 28/58 et 29/58, Rec. VI, p. 529.

(16) Aff. 17 et 20/61, Rec. VIII, p. 752.

me de subvention du charbon domestique. Cette création aurait notamment violé l'article 4 du Traité C.E.C.A. interdisant les charges spéciales et les discriminations. La controverse sur ce point a été retracée par l'Avocat général ROEMER (17). Elle opposait le point de vue de la requérante et de la Haute Autorité, d'une part, et du gouvernement luxembourgeois, partie intervenante, d'autre part, sur le caractère immédiatement applicable de l'article 4.

Pour la requérante et la Haute Autorité, l'article 4 était « du droit applicable directement de façon indépendante ». Pour le gouvernement luxembourgeois, il s'agissait de principes généraux qui, pour s'appliquer, devraient être complétés par des dispositions spéciales du traité.

Au cas où l'article 4 serait jugé immédiatement applicable, comme le pensait l'Avocat général, la constatation d'une mesure contraire aux interdictions qu'il comporte entraînerait l'obligation par la Haute Autorité « de faire usage des possibilités d'intervention que le traité lui donne » (18).

La Cour a suivi l'Avocat général et a reconnu le caractère immédiatement applicable de l'article 4 par des attendus qu'il est important de citer « la Cour a déjà décidé dans son arrêt 1-54... que les articles 2, 3 et 4 du traité — constituent des dispositions fondamentales établissant le marché commun et les objectifs communs de la Communauté... et qu'en autorisant la Haute Autorité à définir certaines pratiques interdites, le traité l'oblige à tenir compte de tous les buts des articles 2, 3 et 4.

Qu'au contraire, lorsque les dispositions de l'article 4 sont visées, reprises ou réglementées en d'autres parties du traité, les textes se rapportant à une même disposition doivent être considérées dans leur ensemble et simultanément appliqués » (19).

En l'espèce, la Cour n'a pas cru pouvoir retenir l'existence d'une discrimination interdite, il n'en demeure pas moins qu'elle a reconnu à l'article 4 le caractère d'article constituant un fondement autonome à l'exercice des pouvoirs communautaires.

Il n'est pourtant pas déniabable que ce fondement autonome comporte certaines limitations.

B - LES LIMITATIONS AU FONDEMENT AUTONOME

On aperçoit aisément quelles conséquences aurait la reconnaissance absolue du caractère de fondement autonome des pouvoirs communautaires aux objectifs fondamentaux. Il suffirait aux institutions communautaires d'invoquer la poursuite de ces objectifs pour que leur soient reconnus les pouvoirs nécessaires à leur réalisation. Le traité n'a pas voulu cela et la Cour a ressenti ces limites qu'elle a dégagées dans sa jurisprudence.

(17) Voir : ROEMER, concl. sous 7 et 9/54, Rec. II, p. 134-135.

(18) Concl. ROEMER sous 7 et 9/54, Rec. II, p. 135.

(19) Aff. 7 et 9/54, Rec. II, p. 91.

La première de ces limites est évoquée par l'arrêt lui-même qui prévoit la nécessité d'une application simultanée des dispositions de l'article 4 et, lorsqu'il en existe, des autres dispositions qui reprennent ou réglementent ses interdictions.

La deuxième limite provient du fait que tous les objectifs fondamentaux ne sont pas immédiatement applicables, donc ne constituent pas, en eux-mêmes, un fondement à l'action communautaire, c'est ainsi par exemple que l'Avocat général LAGRANGE n'a pas considéré l'article 3 comme doté de l'applicabilité immédiate mais qu'il y voit un cadre général d'action (20).

Enfin, la dernière limite tient à ce que les objectifs fondamentaux dotés d'une applicabilité immédiate ne peuvent constituer un fondement à la décision communautaire en dehors du domaine de l'intégration partielle (21). En dehors de ce domaine, les Institutions communautaires ne peuvent utiliser que les pouvoirs limités mis à leur disposition par les traités.

On voit la liaison étroite qui existe entre la notion d'objectifs fondamentaux et celle de pouvoirs attribués aux institutions communautaires.

II. - LA FORME DES POUVOIRS

Comme on l'a souvent fait remarquer, les Communautés européennes se distinguent des autres organisations internationales par un pouvoir de décision particulièrement développé. Les trois Communautés prévoient un système d'actes (22), qui peuvent être élaborés par les organes communautaires et qui constituent des modalités de l'exercice de leurs compétence, que ces compétences soient exercées dans les domaines ayant fait l'objet de transfert de compétences ou dans les domaines qui, tout en relevant de l'organisation communautaire, supposent l'exercice de pouvoirs étatiques.

Chaque traité comporte un système normatif différent.

L'article 14 du traité C.E.C.A. dispose que « pour l'exécution des missions qui lui sont confiées et dans les conditions prévues au présent traité, la Haute Autorité prend les décisions, formule des recommandations ou émet des avis.

Les décisions sont obligatoires en tous leurs éléments.

Les recommandations comportent obligation dans les buts qu'elle assignent, mais laissent à ceux qui en sont l'objet le choix des moyens propres à atteindre ces buts.

(20) Voir concl. LAGRANGE sous 2 et 3/60 Rec. VII, p. 301.

(21) Voir aff. 30/59, Rec. VII.

(22) GOETZ VON HIPPEL, *La séparation des pouvoirs dans les Communautés européennes*, Thèse, Nancy, p. 139. F. DUMON, *La formation de la règle de droit dans les Communautés européennes*, R.I.D.C. 1960, p. 76 et s.

Les avis ne lient pas.

Lorsque la Haute Autorité est habilitée à prendre une décision, elle peut se borner à formuler une recommandation ».

Par ailleurs, les articles 31, 35 et 40 du traité C.E.C.A. mentionnent les règlements d'exécution et d'application du traité et l'article 38 mentionne les délibérations de l'Assemblée et du Conseil.

Pour la C.E.E. et la C.E.C.A., les articles 189 et 161 respectivement et en termes identiques disposent que « Pour l'accomplissement de leur mission, et dans les conditions prévues au présent traité, le Conseil et la Commission arrêtent des règlements et des directives, prennent des décisions et formulent des recommandations ou des avis.

Le règlement a une portée générale. Il est obligatoire dans tous ses éléments et il est directement applicable dans tout Etat membre.

La directive lie tout Etat membre destinataire quant au résultat à atteindre, tout en laissant aux instances nationales la compétence quant à la forme et aux moyens.

La décision est obligatoire en tous ses éléments pour les destinataires qu'elle désigne.

Les recommandations et les avis ne lient pas ».

Un examen comparatif sommaire de ces deux systèmes montre qu'ils comportent deux types d'actes : ceux qui lient et ceux qui ne lient pas, les actes autoritaires et les actes non autoritaires.

En second lieu, on s'aperçoit que les actes autoritaires peuvent être classés en deux catégories : la catégorie de ceux qui lient pleinement les destinataires et celle de ceux qui ne lient que par les objectifs fixés.

Si ces deux premières remarques constituent des points de rapprochement entre les deux systèmes, les différences ne manquent pas.

La terminologie y est différente, les décisions C.E.C.A. peuvent être des décisions générales ou individuelles alors que les décisions C.E.E. ne peuvent être qu'individuelles, les recommandations C.E.C.A. sont appelées directives par le traité C.E.E.

Le traité C.E.E. est beaucoup plus précis que le traité C.E.C.A. dans sa définition de la portée des actes. Ceci explique que dans la C.E.C.A. la Cour ait eu une tâche de précision plus importante que dans la C.E.E.

La Cour a en effet contribué à préciser la forme de l'exercice des pouvoirs. Elle l'a fait de différentes façons et elle a élaboré une jurisprudence importante sur les différents aspects formels des actes et particulièrement sur la motivation, en faisant de la violation des exigences en matière de motivation une violation des formes substantielles (23).

(23) Voir : M. LAGRANGE, R.D.P. 1961, *op. cit.*, p. 41 et s.

Sa jurisprudence en matière de recevabilité a eu un rôle fondamental dans la détermination des formes de l'exercice des pouvoirs.

En effet, l'article 33 du traité C.E.C.A. limite les recours en annulation aux décisions et recommandations et de la même façon l'article 173 C.E.E. ouvre le recours contre les règlements, décisions et directives. Un recours suppose donc l'existence d'un de ces types d'actes que l'on attaque. Deux attitudes sont possibles : ou bien adopter un critère formel et accepter les qualifications opérées par les organes compétents, ou bien analyser l'acte pour déterminer si le recours est recevable (24). En choisissant cette deuxième solution, la Cour a précisé le traité.

Pour déterminer la recevabilité d'un recours, elle examine le contenu de l'acte qui lui est soumis pour établir son caractère décisoire.

Elle a jugé, dès ses premiers arrêts, qu'une lettre pouvait constituer une décision car « elle a établi une règle susceptible d'être appliquée le cas échéant. Il faut donc y voir une décision au sens de l'article 14 du traité » (25). L'étude de la jurisprudence de la Cour révèle une application constante de ce critère. Ainsi, dans le cas d'un recours dirigé contre un avis, elle examine si l'avis ne camoufle pas une décision (26). Ce critère de l'acte faisant grief la détermine à refuser d'admettre la recevabilité de recours contre des mesures d'ordre intérieur. Elle a jugé que les instructions de service n'étaient pas susceptibles de recours (27).

Cette volonté de continuité dans l'application du critère matériel se retrouve dans les affaires 53 et 54/63 dans lesquelles la Cour a maintenu son attitude (28). Ce maintien est d'autant plus intéressant que la Haute Autorité avait, par une décision 22/60 du 7 septembre 1960, décidé, en raison des incertitudes nées de la difficulté de déterminer le caractère des actes », de définir de manière obligatoire la forme des décisions, recommandations et avis de la Haute Autorité, afin que tous les intéressés puissent constater, d'après des critères objectifs et clairs, s'il s'agit de décisions, de recommandations ou d'avis de la Haute Autorité au sens de l'article 14 du traité ».

La Cour dans son arrêt, tout en rendant hommage à la volonté de clarification que révèle la décision, a manifesté son intention de continuer l'application des critères matériels précédemment dégagés

La Cour applique le même critère pour la distinction des

(24) Voir : C. BREBAN, *Jurisprudence de la Cour des Communautés*, R.D.P. 1962, *op. cit.*

(25) Aff. 8/55, Rec. II, p. 225 et 9/55, Rec. II, p. 351.

(26) V. 1 et 14/57, Rec. III, p. 221, 222.

(27) Aff. 20/58, 21/58, 22/58, 23/58 et aff. 32 et 33/58, 42/58, Rec. V, p. 180, 226, 248, 300 et 402.

(28) Aff. 53 et 54/63, Rec. IX, p. 487.

actes généraux et individuels dans la C.E.C.A., comme dans la C.E.E. (29).

L'étude de la jurisprudence de la Cour sur les objectifs fondamentaux et sur la forme de l'exercice des pouvoirs est révélatrice de la tâche de précision du traité accomplie par la Cour. Le souci du respect des textes, qui l'anime, apparaît de manière plus éclatante encore dans sa réaction contre les causes de déséquilibre.

Section II. — La réaction contre les causes de déséquilibre

Les éléments de l'équilibre étant précisés par la Cour, l'étude de sa jurisprudence conduit à la conclusion qu'elle a réagi contre les déséquilibres qui pouvaient résulter de certaines pratiques (30). L'exercice de sa compétence dans la procédure de petite révision C.E.C.A. a comporté une référence très nette à la notion d'équilibre institutionnel.

La première demande d'avis fut introduite, le 4 décembre 1959, par la Haute Autorité et le Conseil spécial de ministres de la C.E.C.A. (31). Cette démarche portait sur une modification des pouvoirs des organes dans l'intervention sous forme de financement de programmes et d'aides sur le marché charbonnier.

La Cour examine si la proposition de modification répond aux exigences de l'article 95, qu'elle rappelle :

- les modifications doivent avoir pour objet l'adaptation des règles relatives à l'exercice par la Haute Autorité des pouvoirs qui lui sont conférés,
- ces modifications ne peuvent être proposées que si des difficultés imprévues, révélées par l'expérience, ou un changement profond des conditions économiques ou techniques qui affecte directement le marché commun du charbon et de l'acier, rendent nécessaire une telle adaptation,
- cette adaptation doit tendre à apporter des modifications appropriées,
- elles ne peuvent porter atteinte aux dispositions des articles 2, 3 et 4,
- enfin, elles ne peuvent remettre en cause les rapports des pouvoirs respectivement attribués à la Haute Autorité et aux autres institutions de la Communauté.

La Cour rejette les propositions, en estimant qu'elles remettent notamment en cause le rapport entre les Institutions, car, ce texte ayant une validité d'une durée limitée, il faudrait le proroger et à chaque prorogation la Haute Autorité serait soumise

(29) Voir Première Partie sur les moyens, Titre I, Chapitre III.

(30) Voir : P. COLIN, *Le Gouvernement des juges dans les Communautés européennes*, op. cit.

(31) Voir : Rec. V, p. 533.

au consentement du Conseil spécial de Ministres et de l'Assemblée parlementaire, ce qui entraverait sa liberté d'action et d'appréciation.

Après modification de leur proposition par la Haute Autorité et le Conseil, la Cour donna un avis conforme le 4 mars 1960 (32).

Une deuxième demande d'avis aboutit à un refus de la Cour fondé non sur l'atteinte portée à l'équilibre institutionnel, mais sur le fait qu'il ne s'agissait pas d'une adaptation des règles relatives à l'exercice des pouvoirs mais d'un pouvoir nouveau en matière d'autorisation d'accords (33). L'attribution d'un pouvoir nouveau à la Haute Autorité modifierait l'équilibre institutionnel né du traité et modifierait aussi l'équilibre intéressant les rapports communauté-Etats membres qui reposent sur la distribution des pouvoirs opérée par le traité (34).

Si l'on définit l'équilibre comme la poursuite d'objectifs par les organes communautaires, suivant les modalités prévues par le traité, on se rend compte que les déséquilibres peuvent avoir deux origines. Ils peuvent être d'origine organique. Ils peuvent être d'origine fonctionnelle.

I. - LA VOLONTE DE LIMITER LES DESEQUILIBRES ORGANIQUES

A côté des Institutions communautaires apparaissent des organes qui sont, soit des organes annexes créés par le traité, mais qui ne peuvent être rangés parmi les Institutions communautaires, proprement dites, et des organes qui n'ont pas été prévus par le traité. L'existence de ces organes peut être la cause de déséquilibres. La Cour en a pris conscience et sa jurisprudence à leur égard a été très réservée.

§ 1. — *Le rôle des organes annexes*

L'équilibre inter-organique institué par les traités repose sur les compétences dont dispose chaque institution, sur les pouvoirs qui lui sont attribués et aussi sur les moyens d'action réciproques qui donnent à ces traités un de leurs caractères particuliers, puisque l'on y trouve des types de rapports entre organes qui font irrésistiblement penser aux rapports constitutionnels de droit interne. On y trouve d'une part des organes chargés de prendre des décisions, exécutif communautaire et Conseil des Ministres, et, d'autre part, des organes de contrôle. Malgré ces rapports, chaque institution est autonome dans le cadre de ses attributions, comme l'indique dans le traité C.E.C.A. l'article 6

(32) Rec. VI, p. 107.

(33) Avis 1/61, Rec. VII, p. 505.

(34) Voir : A. MIGLIAZZA, *Rapport in Dix ans de jurisprudence*, Congrès de Cologne, *op. cit.*

alinéa 4, qui dispose que « la communauté est représentée par ses institutions, chacune dans le cadre de ses attributions ». Quelle est la dimension de cette autonomie et jusqu'à quel point peut-elle être affirmée ? La Cour a répondu à cette question en tempérant le principe de l'autonomie par la nécessité d'une coordination et en limitant la coordination à une affaire interne.

A - LE PRINCIPE D'AUTONOMIE TEMPÉRÉ PAR LA NÉCESSITÉ D'UNE COORDINATION

L'occasion de se prononcer a été donnée à la Cour par une affaire de personnel (35).

Pour comprendre cette affaire, il faut se référer à l'article 78 du traité C.E.C.A., qui prévoit une Commission des Présidents, composée des présidents de la Cour, de la Haute Autorité, de l'Assemblée et du Conseil. Cet organe n'est pas une institution communautaire, il ne figure pas dans la liste des institutions communautaires donnée par l'article 7 du traité C.E.C.A. Ce n'est pas non plus un organe subsidiaire, puisqu'il s'agit d'un organe annexe (36). Cet organe est doté d'un certain nombre de compétences, et notamment en matière de personnel l'article 78 dispose que « le nombre des agents, les échelles de leurs traitements, indemnités et pensions, pour autant qu'ils n'auraient pas été fixés en vertu d'une autre disposition du traité ou d'un règlement d'exécution, ainsi que les dépenses extraordinaires sont préalablement déterminées par une Commission groupant... ».

La transformation de la situation des fonctionnaires C.E.C.A. est la source du litige. A l'origine ces fonctionnaires relevaient d'un lien contractuel, leur situation contractuelle n'était qu'une situation temporaire, destinée à être remplacée par un régime statutaire de droit public. Le passage de l'état contractuel à l'état statutaire souleva un certain nombre de difficultés et posa notamment deux questions à la Communauté : les opérations devaient-elles être communes aux quatre institutions et dans quelle mesure ; quel devait être le rôle de la Commission des Présidents ?

L'Assemblée soutenait son droit à fixer de manière autonome les dispositions concernant ses fonctionnaires, la Commission des Présidents ne disposant pas, selon elle, de pouvoirs de décision. Le recours de requérants contre les décisions de l'Assemblée en matière de personnel allait obliger la Cour à examiner la question posée de la manière suivante « Est-ce que l'Assemblée pouvait valablement admettre les requérants au Statut et fixer leur classement sans le consentement ou l'avis de la Commission des

(35) Aff. 7/56 et 3/57 à 7/57, Rec. III, p. 81.

(36) Prévu par le traité.

Présidents prévue à l'article 78 du traité ou si elle ne pouvait le faire qu'avec ledit consentement ou ledit avis ? » (37).

La Cour, pour y répondre, procède par étapes, elle détermine en premier lieu l'étendue de l'autonomie des institutions. Les Institutions sont autonomes dans le cadre de leurs attributions, cela résulte de l'article 6 alinéa 4. L'article 78, paragraphe 3, alinéa 2 constitue une exception à la règle de l'autonomie et doit donc être interprété strictement, il n'en donne pas moins une compétence propre à la Commission des Présidents qui s'explique par le fait que seule la Communauté, et non ses institutions, a la personnalité juridique et qu'il est donc nécessaire d'harmoniser. Ce pouvoir attribué à la Commission des Présidents pour déterminer le nombre des agents et l'échelle de leurs traitements exclut la compétence des autres institutions.

La Cour examine un argument supplémentaire, celui de l'autonomie fonctionnelle de l'Assemblée. Cette autonomie fonctionnelle ne s'oppose pas à l'exercice du pouvoir propre de la Commission car elle s'exerce seulement dans le cadre de ses attributions prévues par le traité, article 6 alinéa 4.

La seconde étape est relative à l'étendue du pouvoir de la Commission des Présidents. Deux thèses étaient soutenues : selon l'une, la Commission devait disposer d'un pouvoir de décision, selon l'autre, d'un pouvoir d'avis.

La Cour ne se prononce pas à ce sujet, elle constate que le classement opéré par l'Assemblée est illégal, quelle que soit la thèse adoptée.

Un certain nombre de questions n'avaient pas été résolues par cet arrêt, mais il avait affirmé très nettement l'existence du principe d'autonomie des institutions et le tempérament à cette autonomie tiré de la nécessité d'une coordination. Cependant, la jurisprudence postérieure marqua la limite de l'intervention des organes annexes en signifiant la volonté de la Cour d'éviter la dispersion du pouvoir dans la Communauté.

B - LA VOLONTÉ D'ÉVITER LA DISPERSION DU POUVOIR.

Le recours d'un fonctionnaire dirigé contre un classement dans une carrière A4, A5 permit à la Cour d'exprimer cette volonté. Ce fonctionnaire, estimant que la mesure de classement le privait de droits acquis, demandait l'annulation du refus de la Haute Autorité, du nouveau Statut en cas de besoin, et d'une décision de la Commission des Présidents refusant à la Haute Autorité le maintien d'une carrière A4, A3 au profit de plusieurs fonctionnaires et du requérant. Sur recours contre la décision de la Commission des Présidents la Cour juge que « en considération de la nature des fonctions attribuées à la Commission des

quatre Présidents par l'article 78 du traité les actes adoptés par elle ne sont susceptibles de produire des effets juridiques à l'égard des agents de la Communauté que par le truchement des décisions des institutions qu'ils lient » (38).

La Commission des Présidents a donc bien, sur ce point, un pouvoir de décision mais il s'agit d'une question interne. Le recours n'est donc pris en considération par la Cour qu'en tant qu'il est dirigé contre la Haute Autorité. Par cet arrêt, la Cour affirme sa volonté de ne pas accepter un effritement du pouvoir, seules les institutions communautaires peuvent prendre des décisions produisant des effets extérieurs. Qu'elles soient tenues de respecter certaines obligations ou limitations dans leur action et notamment celles tenant aux nécessités d'harmonisation ne doit pas transformer les équilibres institutionnels voulus par les auteurs du traité. On retrouve un souci analogue dans la position de la Cour sur les organes subsidiaires.

§ 2. — *Le rôle des organismes non prévus par les traités*

On connaît le développement dans la pratique des organisations internationales du phénomène des organismes subsidiaires. Le représentant des Nations Unies dans sa déclaration à la Cour internationale de Justice, lors de la procédure d'avis consultatif sur le T.A.N.U. en dénombrait près de cent pour les seules Nations Unies (39). Leur existence répond à un besoin profond, parfaitement dégagé par le Professeur REUTER « quelles que soient leur précision et leur étendue, les Chartes constitutives des organisations internationales ne peuvent tout prévoir ni entrer dans les détails des matières qu'elles embrassent » (40). Les Communautés européennes allaient elles aussi être dans l'obligation de recourir à des organismes subsidiaires ? Ce recours donna lieu à une jurisprudence sur la constitutionnalité de certains de ces organismes. Leur existence pose en effet des problèmes, d'autant plus aigus que l'organisation est plus structurée et que ses pouvoirs sont plus importants. Les traités européens organisent un système institutionnel particulièrement élaboré et développé, dans lequel l'apparition d'organismes subsidiaires ne pouvait manquer de susciter des difficultés en compromettant l'équilibre réalisé par le traité. La volonté de maintenir cet équilibre a inspiré les décisions de la Cour dans ce domaine.

La question a été posée à la Cour dans l'affaire 9/56 à propos du mécanisme de péréquation des ferrailles. Ce mécanisme a connu une organisation différente suivant les époques.

(38) Aff. 102/63, Rec. X, p. 1.347.

(39) Avis consultatif sur le Tribunal administratif des Nations Unies, 1954

(40) Voir : P. REUTER, *Les organes subsidiaires des organisations internationales* in Mélanges BASDEVANT.

La première forme fut un mécanisme volontaire de péréquation reposant sur un accord des producteurs de fonte et d'acier de la Communauté. Par cet accord, ils avaient créé un « Office Commun des Consommateurs de ferraille », une « Caisse de péréquation des ferrailles importées » et un « Bureau paritaire des consommateurs et des négociants ». L'Office et la Caisse avaient la forme de sociétés de droit privé belge avec siège à Bruxelles. Ces organismes centraux avaient eux-mêmes créé, dans chaque pays de la Communauté, un bureau régional et chargé une association de la gestion des affaires

Cet accord volontaire fut autorisé par décision n° 33/53 du 19 juin 1953 de la Haute Autorité sous un certain nombre de conditions.

Ce système fut élargi, le 1^{er} avril 1955, par une décision 14/55. Ce système élargi devait primitivement s'appliquer jusqu'au 31 mars 1966, il fut prorogé à trois reprises jusqu'à la date du 31 janvier 1957. La responsabilité de la Haute Autorité avait été soulignée par la décision 14/55. L'application de ce système provoqua un recours contre la fixation du taux de contribution. Le processus de fixation de ce taux comportait : la référence à la décision générale de la Haute Autorité, puis des délibérations de la Caisse établissant de manière générale le taux de contributions et les périodes de décompte (avec la possibilité d'une substitution éventuelle de la Haute Autorité à ce stade), enfin la fixation par la Caisse du tonnage de ferraille soumis à contribution comme base de calcul pour l'entreprise intéressée et l'application du taux de contribution à ce tonnage.

La requérante introduisit un recours contre les décisions prises aux différents niveaux du processus. Elle attaquait, notamment pour détournement de pouvoir, la Haute Autorité, en lui faisant grief d'avoir délégué irrégulièrement aux organismes de Bruxelles des pouvoirs qu'elle tenait du traité, sans soumettre leurs exercice aux conditions auxquelles le traité l'aurait soumise si ces pouvoirs avaient été exercés directement par elle, et d'avoir, par sa décision 14/55, délégué des pouvoirs à des organismes mal qualifiés pour les exercer. On voit qu'en fait, ces organismes n'étaient pas des organismes subsidiaires, au sens étroit, en ce sens qu'ils n'avaient pas été créés par des décisions des organes de l'organisation. Il s'agissait d'organismes privés autorisés par l'organisation et auxquels elle avait délégué des compétences. Mais l'organisme subsidiaire n'est pas défini de manière stricte, aussi peut-on admettre que la théorie de la délégation des compétences élaborée par la Cour intéresse bien la question des organes subsidiaires.

La Cour constate l'existence d'une délégation de pouvoirs au profit des organismes de Bruxelles qui prennent effectivement les décisions. Elle remarque que les nombreuses obligations qui se seraient imposées à la Haute Autorité si elle avait elle-même

pris ces décisions, (l'obligation de motiver, l'obligation de publier un rapport général tous les ans sur ses activités, l'obligation de publier les données susceptibles d'être utiles aux gouvernements ou à tous les autres intéressés, le contrôle de la Cour de Justice) ne s'imposent pas aux organismes de Bruxelles, et que la délégation doit être expressément prévue.

Il s'agissait ensuite de se prononcer sur la possibilité de déléguer les pouvoirs en cause aux organismes de Bruxelles. La Cour reconnaît à la Haute Autorité la faculté d'autoriser ou d'instituer les mécanismes financiers visés à l'article 53 du traité. Cette faculté lui donne la possibilité de confier certains pouvoirs à ces organismes, dans les conditions qu'elle détermine et sous son contrôle, à condition qu'elle les reconnaisse nécessaires à l'exécution des missions définies à l'article 3 et compatibles avec les dispositions du traité et particulièrement celles de l'article 65. Cette délégation ne peut porter que sur « des pouvoirs d'exécution, exactement définis et entièrement contrôlés, dans l'usage qui en est fait par la Haute Autorité.

« Attendu que l'article 3 impose les objectifs qu'il énumère non à la Haute Autorité séparément, mais aux institutions de la Communauté dans le cadre de leurs attributions respectives et dans l'intérêt commun.

Que cette disposition permet de voir dans l'équilibre des pouvoirs caractéristique de la structure institutionnelle de la Communauté, une garantie fondamentale accordée par le traité, notamment aux entreprises et associations d'entreprises auxquelles il s'applique :

- que la délégation d'un pouvoir discrétionnaire en le confiant à des autorités différentes de celles qui ont été établies par le traité pour en assurer et en contrôler l'exercice dans le cadre de leurs attributions respectives, porterait atteinte à cette garantie » (41).

La Cour examine alors l'étendue de la délégation accordée. Elle constate qu'il a été consenti aux organismes de Bruxelles un pouvoir discrétionnaire impliqué par l'étendue de la liberté d'appréciation, qui ne peut être considéré comme compatible avec les exigences du traité. On aboutit donc à une annulation de la décision individuelle fondée sur la décision générale irrégulière.

De cette décision se dégage une véritable théorie de la délégation de compétence élaborée par la Cour. Cette théorie peut s'énoncer en quatre points :

- la délégation est possible, elle doit être explicite,
- les pouvoirs délégués doivent être soumis aux mêmes conditions que s'ils avaient été exercés par l'organe délégant,
- la délégation n'est permise que pour des pouvoirs d'exécution.

(41) Rec. IV, p. 44.

— Elle doit respecter l'équilibre des pouvoirs, caractéristique de la structure institutionnelle de la Communauté, garantie fondamentale accordée par le traité (42)

La quatrième condition est remarquable car elle est significative de l'attitude de la Cour et de sa politique jurisprudentielle. Un souci d'équilibre l'inspire et une volonté de ne pas permettre de remise en question des éléments essentiels. Elle devait continuer à appliquer sa jurisprudence en admettant la légalité du système modifié à la suite de l'arrêt 9/56 et en déclarant recevables les recours contre les décisions de la Caisse en les assimilant à des décisions de la Haute Autorité (43) ce qui en fait, en pratique, des actes administratifs et entre dans la logique de la théorie de la Cour exposée ci-dessus. La Cour devait, dans une autre affaire, justifier cette solution en reconnaissant à la structure de la péréquation de ferraille un caractère de droit public (44).

On retrouve cette jurisprudence dans la volonté de la Cour de lutter contre les causes de déséquilibre fonctionnel.

II. - LA VOLONTE DE LIMITER LES DESEQUILIBRES D'ORIGINE FONCTIONNELLE

Cette volonté apparaît dans la position adoptée par la Cour sur les pouvoirs implicites et dans sa volonté de refus d'une transformation des formes de l'exercice des pouvoirs communautaires

§ 1. — *La conception de la Cour sur les pouvoirs implicites*

Toute position prise sur les pouvoirs implicites par un juge dans la compétence duquel entre le contrôle de l'exercice d'un pouvoir, suscite un intérêt considérable car l'évolution de l'ordre juridique dans lequel il rend ses sentences en dépend. On le voit bien dans la jurisprudence de la Cour suprême des Nations-Unies qui, en favorisant le développement des pouvoirs des organes fédéraux par le recours à cette théorie, a incontestablement contribué au bouleversement de l'équilibre primitif institué par la Constitution américaine. Dans l'organisation internationale des problèmes analogues naissent du fonctionnement. Les organes tendent naturellement dans l'exercice de leurs pouvoirs à un accroissement, comme les organes de l'Etat fédéral, mais les problèmes y sont très différents. Si l'évolution des Etats fédéraux suscite des hostilités ou des réticences de la part des Etats membres de l'Etat fédéral, la solution des difficultés est facilitée

(42) Voir P. REUTER, *Organisations européennes*, Manuel, p. 214, qui les qualifie de principes constitutionnels.

(43) Voir : aff. 32, 33 et 42/58, Rec. V, p. 275.

(44) Aff. 4 à 13/59, Rec. VI, p. 241. Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, p. 37 et s.

par la nature étatique du cadre dans lequel elles apparaissent. Le recours juridictionnel est d'ailleurs très souvent le meilleur moyen de les résoudre grâce au soutien apporté par le juge aux organes fédéraux. Au contraire, l'accroissement qui se produit dans l'organisation internationale remet en cause un équilibre international et risque de bouleverser profondément l'organisation (45) en provoquant des oppositions de la part d'Etats membres qui, à la différence des Etats membres de l'Etat fédéral, sont restés des Etats au sens propre du mot. Dans la mesure où existe un juge international chargé de contrôler le respect du traité constitutif de l'organisation, il va se trouver dans une situation beaucoup plus délicate que le juge constitutionnel d'un Etat fédéral et la détermination de sa politique en matière de pouvoirs implicites devra tenir compte des données particulières de l'ordre juridique dans lequel il se prononce. L'adoption d'une attitude à cet égard dépendra essentiellement des particularités de l'organisation de référence. Aussi ne s'étonnera-t-on pas de relever dans la jurisprudence de la Cour des Communautés une attitude différente de celle de la Cour Internationale de Justice. Cette divergence s'explique par les originalités des traités instituant les Communautés. On rendra compte de la jurisprudence C.E.C.A. sur la notion de pouvoirs implicites, la jurisprudence C.E.E. n'ayant pas donné lieu à des développements très significatifs en ce domaine.

La première des caractéristiques de la C.E.C.A. réside dans l'importance du transfert de compétences et des pouvoirs transférés pour agir aux organes communautaires. Le champ d'action et la portée du pouvoir normatif attribué lui assurent une place tout à fait originale par rapport aux autres organisations.

La seconde résulte des termes utilisés par les auteurs du traité et qui semblent caractéristiques des limitations à l'extension des pouvoirs qu'ils ont voulu instituer : L'article 5 dispose que « la Communauté accomplit sa mission dans les conditions prévues au présent traité » et les articles 8, 20 et 26 précisent respectivement pour la Haute Autorité, le Conseil et l'Assemblée que ces institutions exercent leur mission dans les conditions prévues au traité, il en est de même pour la Cour. Cette constatation est renforcée par l'existence de l'article 95 alinéa 1 qui prévoit la possibilité, en suivant une procédure spéciale, de prendre les recommandations et décisions nécessaires à la réalisation des objectifs fondamentaux.

Dans ces conditions, il apparaît difficile d'admettre, sans accepter une contradiction avec le traité, l'existence de pouvoirs implicites trop larges. La Cour a incontestablement ressenti ce

(45) Rec. C.I.J. 1949, p. 196-197.

scrupule et elle s'est gardée d'admettre trop largement ces pouvoirs, bien qu'elle ait reconnu leur existence (46).

Cette prudence s'explique d'autant plus que la théorie des pouvoirs implicites joue ici au profit d'un organe supranational et non d'un organe interétatique.

A - LA RECONNAISSANCE DES POUVOIRS IMPLICITES

Dès les premières années de sa jurisprudence, la Cour a dû prendre position sur les pouvoirs implicites.

Dans le cadre du mécanisme de péréquation des ferrailles, progressivement mis en place par la Haute Autorité, une série de décisions relatives aux entreprises charbonnières belges furent élaborées. Ces décisions portaient sur les prix de vente à appliquer par les entreprises belges et sur les aides devant leur être apportées et prévues par la Convention relative aux dispositions transitoires. Les prix de vente furent successivement modifiés et prorogés par une série de décisions. Enfin, le barème des prix de vente fut modifié par une décision 22/55 du 28 mai 1955, tandis qu'une lettre au gouvernement belge du 28 mai 1955 remplaçait le barème « de compte » par un tableau annexé à cette lettre et intitulé « Tableau des taux de péréquation par sorte pour le charbon belge ». Ce tableau devait entrer en vigueur le 10 juin 1955.

La Fédération charbonnière belge introduisit un recours contre cette décision.

Sur le fond, deux thèses étaient en présence. Selon la requérante, la Haute Autorité ne pouvait pas fixer elle-même les prix pour poursuivre le but assigné par l'article 26 de la Convention sur les dispositions transitoires : l'abaissement des prix du marché commun en instituant une péréquation pour exposer le marché belge dès le début aux effets du marché commun. Il était nécessaire de prendre des mesures spéciales, pour tenir compte du désavantage des conditions de production en Belgique. L'intervention de la Haute Autorité dans le domaine des prix devait être limitée aux cas prévus par le traité, qui ne comprenaient pas la fixation par voie d'autorité des prix. Elle trouvait une confirmation de cette thèse dans la prévision par le traité d'un régime de marché avec fixation des prix par les entreprises au niveau des coûts de production prévisibles lorsqu'elles reçoivent le bénéfice de la péréquation.

(46) Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, op. cit., p. 131 et s. P. REUTER, *Organisations européennes*, Manuel 1965, p. 213. C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire en Droit international public*, op. cit. M. LAGRANGE, *Les pouvoirs de la Haute Autorité et l'application du traité de Paris* op. cit., R.D.P. 1961, p. 49. P. CAHIER, *Le droit interne des Communautés européennes à la lumière de la jurisprudence de la Cour*, cit., p. 27.

Selon la défenderesse, étant responsable du bon fonctionnement du système de péréquation, qui constitue un mode d'intervention autoritaire imposé par la Convention pour permettre l'intégration à la fin de la période transitoire du marché charbonnier belge au marché commun, elle était seule qualifiée pour fixer les prix dans la mesure nécessaire à la réalisation des fins définies par les textes.

On demandait donc bien à la Cour de se prononcer sur la reconnaissance ou sur le refus des pouvoirs implicites.

La Cour écarte l'application de l'article 61 et de moyens indirects, insuffisants pour assurer la réalisation de l'objectif fixé par l'article 26 (2a) de la Convention, et constate que seule l'intervention directe de la Haute Autorité est de nature à garantir la réalisation immédiate de l'abaissement des prix. Il faut donc lui reconnaître un pouvoir de fixation d'autorité pour permettre le fonctionnement du mécanisme de péréquation. Pour cela, elle se fonde sur la règle de l'effet utile, admise en droit international comme en droit national, « selon laquelle les normes établies par un traité international ou par une loi impliquent les normes sans lesquelles les premières n'auraient pas de sens ou ne permettraient pas une application raisonnable et utile » (47).

En outre, elle remarque que la Haute Autorité est chargée, aux termes de l'article 8, d'assurer la réalisation des objets visés par le traité ou par la Convention. Elle a le pouvoir, sinon l'obligation, de prendre dans les limites tracées par cette disposition, les mesures susceptibles d'assurer l'abaissement des prix du charbon belge. Elle estime que la Haute Autorité a agi, en l'espèce, dans le cadre apparent de ses attributions.

Dans cette affaire, la Cour avait donc admis l'existence de pouvoirs implicites au profit de la Haute Autorité. Elle adopta par la suite la même attitude dans une série d'affaires 4/59 à 13/59 (48). Ces affaires mettaient une nouvelle fois en cause le mécanisme de péréquation. De nombreux arrêts avaient été rendus depuis les débuts de la jurisprudence de la Cour sur l'obligation de la péréquation, sur son étendue et sur la possibilité d'une exemption. Dans les affaires 4/59 à 13/59, un problème qui n'avait pas, jusque-là, fait l'objet de jurisprudence était soumis à la Cour, les décisions attaquées avaient été adressées par la Haute Autorité à des entreprises allemandes en leur demandant de rembourser les montants de péréquation reçus à tort.

Selon les requérantes, la Haute Autorité ne pouvait pas se fonder sur l'article 92 du traité C.E.C.A. pour prendre ses décisions, car celui-ci énumère limitativement les cas dans lesquels

(47) Aff. 8/55, Rec. II, p. 265. Voir : VALENTINE, *The Court of justice of the european Communities*, op. cit., p. 370.

(48) Rec. VI, p. 241.

l'existence d'obligations pécuniaires à la charge des entreprises peut être constatée par les décisions de la Haute Autorité. Elle ne pouvait pas non plus tirer de l'article 53, qui lui donne le pouvoir d'instituer un mécanisme financier, le droit général d'édicter des injonctions administratives constitutives d'obligations pécuniaires. Les décisions instituant le mécanisme financier ne le lui permettaient pas non plus. Suivant cette thèse, « suppléer implicitement aux dispositions du traité préjudicierait son caractère normatif » (49).

La Haute Autorité réfutait ces arguments, en se fondant notamment sur l'article 53 b. qui, dans le cadre du mécanisme de péréquation institué par elle, l'obligerait expressément à prendre toutes les mesures nécessaires au bon fonctionnement de ce mécanisme.

La Cour constate qu'il n'existe pas de disposition positive sur ce point, ce qui pose la question « de savoir si la répétition de prestations de péréquation perçues à tort n'est pas le corollaire nécessaire de contributions obligatoires et des droits à péréquation prévus dans les décisions sur le mécanisme de péréquation, et si les compétences d'exécution conférées à la Haute Autorité dans ces décisions ne permettent pas, en raison de leur sens et de leur but, de procéder de même, par voie de décisions exécutoires, à la répétition de versements de péréquation faits à tort (50). Elle estime que le mécanisme de péréquation rend possible des erreurs, constitutives du fondement légal d'une obligation de contribution et « impliquant » le droit de faire valoir une répétition, sans laquelle le système de péréquation ne pouvait être mis en œuvre de façon raisonnable

Cette affaire, comme l'autre, rendent compte de l'attitude de la Cour à l'égard des pouvoirs implicites. Elle n'a pas voulu limiter de manière stricte la Haute Autorité en ne lui accordant que la possibilité d'utiliser les seuls pouvoirs prévus par le traité, elle a reconnu l'existence de pouvoirs implicites. Agir autrement aurait condamné la Haute Autorité à l'inaction et, très souvent, sans la reconnaissance de pouvoirs implicites, l'exercice de ses pouvoirs explicites aurait été privé de sens, comme le révèlent les affaires précédemment étudiées. Cependant, comme devait le confirmer la jurisprudence postérieure, cette définition est restrictive (51).

B - LA CONCEPTION RESTRICTIVE DES POUVOIRS IMPLICITES.

La reconnaissance par la Cour à la Haute Autorité de pouvoirs implicites ne repose pas sur une interprétation fonctionnelle du

(49) Rec. VI p. 257.

(50) Rec. VI p. 281.

(51) Voir aussi aff. 1/58, Rec. V, p. 65.

traité comme on le pense souvent (52), mais sur l'interprétation par l'effet utile. Ce fondement explique la prudence de la Cour. Cette prudence, apparue alors que la Cour avait reconnu l'existence de pouvoirs implicites, devait se traduire dans une autre affaire par le refus de reconnaître ces pouvoirs de manière extensive.

Une affaire de transports fut à l'origine de cette décision (53). Le 21 février 1956, la Commission d'Experts des transports, créée en application du paragraphe 10 de la Convention relative aux dispositions transitoires, déposa son rapport concernant la publicité des prix et les conditions du transport par route. Ce rapport fut transmis par la Haute Autorité le 12 juillet 1956 aux Gouvernements des Etats membres. Il fut la base de discussions au sein du Conseil spécial des ministres pour mettre en œuvre les mesures à envisager en commun en vue de l'application des prescriptions du traité, dans le domaine des transports routiers effectués pour compte d'autrui à l'intérieur de la Communauté.

Par lettre du 12 août 1958, la Haute Autorité pria les gouvernements des six Etats membres de prendre les mesures nécessaires pour satisfaire à l'obligation de publicité des barèmes et des prix des transports imposés par l'article 70 alinéa 3. Cette lettre laissait aux gouvernements des six Etats membres le choix entre trois solutions :

- l'autorité compétente publie un tarif de transport et en impose le respect aux entreprises
- l'autorité compétente prescrit aux transporteurs de publier dans une forme adéquate ou de communiquer à la Haute Autorité les tarifs de transports qu'ils ont eux-mêmes établis et qu'ils appliquent dans l'exploitation de leur entreprise
- à défaut de tels tarifs ou lorsque ces tarifs comportent des prix minima ou maxima les prix et conditions de transport sont, immédiatement après la conclusion de chaque contrat de transports, portés à la connaissance de la Haute Autorité.

En réponse à cette lettre, le gouvernement italien fit connaître son opinion, selon laquelle la réglementation italienne correspondait aux obligations sanctionnées par le traité.

La Haute Autorité prit alors la décision 18/59 fondée sur les articles 23, 4, 5, 15, 60, 70, 81, 86 et 88 du traité constatant qu'aucun des Etats membres n'avait déclaré son adhésion aux mesures ci-dessus et que les mesures annoncées par certains n'étaient pas de nature à répondre de manière satisfaisante aux conditions et exigences définitives ci-dessus.

L'attitude des Etats membres constituait un manquement à leurs obligations et la Haute Autorité estimait qu'ils étaient dans

(52) Voir : P. DE VISSCHER, *Le droit public de la C.E.C.A., op. cit.*, p. 37.

(53) Affaire 20/59, Rec. VI, p. 663.

l'obligation d'adopter l'une ou l'autre des deux premières solutions mentionnées ci-dessus.

Le gouvernement italien introduisit un recours contre cette décision en estimant que la Haute Autorité ne disposait pas, en vertu de l'article 70, alinéa 3, d'un pouvoir d'imposer la tarification des transports routiers.

La Cour commence par nier le caractère d'article d'applicabilité immédiate de l'article 70. Cet article ne comporte pas, par lui-même, une obligation parfaite : il faut « rechercher si le traité attribue une compétence réglementaire à la Haute Autorité soit expressément, soit tacitement » (54). La Cour ne trouvant pas dans l'article 70 une disposition expresse attribuant un pouvoir de décision recherche si un tel pouvoir ne dérive pas implicitement d'autres textes du traité ou de son économie en général. Elle rappelle sa conception des pouvoirs implicites, étayée par la constatation que « la doctrine et la jurisprudence sont d'accord pour admettre que les règles établies par un traité impliquent les normes sans lesquelles ces règles ne peuvent être appliquées utilement ou raisonnablement » (55). La Cour examine alors les autres textes du traité, et notamment l'article 60, paragraphe 2, qui prévoit l'obligation de publicité des barèmes de prix et conditions de vente des produits relevant de la C.E.C.A. et qui postulerait implicitement la publication des barèmes prix et dispositions tarifaires appliquées aux transports de ces produits. La Cour relève l'inexactitude de droit et de fait de cette liaison et la contradiction entre cette thèse et l'attitude de la Haute Autorité.

Elle recherche ensuite s'il n'existe pas un pouvoir implicite découlant de l'ensemble du traité et conclut qu'il n'est pas possible de tirer de l'existence du principe de base du traité qui, s'il garantit la liberté économique dans le domaine de la concurrence n'en tend pas moins à restreindre les abus par la défense de toute discrimination — défense dont le contrôle incomberait à la Haute Autorité — une corrélation organique et fonctionnelle aboutissant à l'obligation de publier les prix des produits et celle de publier les coûts des transports (56). Cette affaire (57) confirme la conception restrictive des pouvoirs implicites retenue par la Cour, elle ne signifie pas l'abandon par la Cour de la théorie mais le maintien des limites qu'elle entend fixer à ces pouvoirs pour ne pas compromettre l'équilibre communautaire.

Il faut toutefois signaler l'existence dans la doctrine d'une analyse nouvelle de l'attitude de la Cour. On la trouve dans un

(54) Rec. VI, p. 687.

(55) Rec. VI, p. 688.

(56) Rec. VI, p. 690.

(57) Et l'aff. 25/59, Rec. VI, p. 723, rendue dans le même sens contre la même décision sur recours du gouvernement des Pays-Bas.

article de M. R.-M. CHEVALLIER selon lequel la Cour aurait par la suite eu recours à une méthode nouvelle consistant à prendre la Communauté comme un acquis dont la Cour tire les conséquences (58). De cette méthode nouvelle l'auteur tire, dans une analyse prospective il est vrai, la théorie des « pouvoirs nécessaires » dont, selon lui, on pourra peut-être parler un jour. Il en voit l'annonce dans les arrêts 13/61, 2 et 3/62 et 26, 28 et 30/62.

Un examen de la jurisprudence révèle la présence de ce raisonnement, par exemple l'existence d'un ordre juridique écarté, selon la Cour, les mesures unilatérales des Etats (59), il ne s'ensuit pas qu'il y ait une évolution de la Cour sur la question des pouvoirs implicites. Cette évolution pourrait se produire si, sous couvert de nécessités, la Cour acceptait des augmentations considérables de pouvoirs des institutions communautaires. Elle ne l'a pas fait jusqu'à maintenant. Dans la mesure où elle a reconnu aux institutions des pouvoirs nécessaires, elle ne semble pas avoir dépassé la limite reconnue par sa jurisprudence sur les pouvoirs implicites.

§ 2. — *Le respect des formes de l'exercice des pouvoirs.*

La volonté de la Cour d'éviter les déséquilibres d'origine fonctionnelle s'est aussi traduite dans une affaire déjà examinée sous l'angle des pouvoirs « implicites ». Il s'agit de l'affaire 20/59 (et 25/59), dans laquelle la Cour a refusé à la Haute Autorité le pouvoir de décision en constatant que le domaine des transports ne fait pas partie du secteur de l'intégration communautaire qui reste partielle (60). L'on se souvient que la Cour avait constaté en premier lieu que l'article 70 n'était pas un article d'application immédiate, et en second lieu qu'il n'accordait ni expressément ni implicitement un pouvoir de décision à la Haute Autorité.

Dans un second temps de son raisonnement, la Cour examine si l'article 88 permet à la Haute Autorité de prendre une décision. La Cour constate que les conditions d'exercice des pouvoirs de la Haute Autorité se trouvent « définies et circonscrites » par l'article 14. Elle en tire deux conclusions : quand le pouvoir réglementaire appartient à la Haute Autorité, il s'exerce par le moyen de décisions et non par la voie de l'article 88, quand le pouvoir réglementaire est refusé et réservé aux Etats, comme

(58) *Methods and reasoning of the European Court in its interpretation of community law* by R. M. CHEVALLIER, *Common Market Law Review* 1964, *op. cit.*

(59) Aff. 2 et 3/62, Rec. VIII, aff. 6/64, Rec. X.

(60) Voir : S. A. SHEINGOLD, *The rule of law in European integration*, *op. cit.*, p. 131.

en l'espèce, elle ne dispose que d'un pouvoir de recommandation.

Dans l'affaire 9/61, une recommandation de la Haute Autorité, sur la base de l'article 70, fut estimée légale par la Cour de Justice pour rappeler son obligation à un Etat membre, contrairement à l'opinion du requérant : le royaume des Pays-Bas (61).

La même attitude est illustrée par la jurisprudence de la Cour dans une autre affaire (62).

Les faits étaient les suivants : cette affaire avait été précédée par une affaire 17/59 dans laquelle la Cour avait déclaré irrecevable le recours de la requérante « De Gezamenlijke Steenkolenmijnen », recours en annulation contre une décision de refus de la Haute Autorité et contre l'inaction de celle-ci à agir contre l'existence de la Bergmannspramie (63) le rejet du recours en inaction avait été motivé par l'inaccomplissement de la mise en demeure nécessaire pour le recours de l'article 35.

La requérante procéda alors à cette mise en demeure, à laquelle la Haute Autorité répondit par le refus de constater un manquement au traité du gouvernement allemand constitué par le financement public de la prime de mineur.

La requérante introduisit alors un recours sur la base de l'article 35 contre la carence de la Haute Autorité à prendre une décision constatant le manquement sur la base de l'article 88.

Selon la requérante et la défenderesse, la prime de poste serait bien une subvention interdite par le traité C.E.C.A. en son article 4 c, mais la Haute Autorité estimait que cette subvention était compensée par les mesures prises par le gouvernement allemand qui en supprimaient les effets.

Le gouvernement allemand, dans son intervention, soutenait l'admissibilité de certaines subventions car, selon lui, l'article 67 mitigerait l'interdiction de l'article 4 c du traité. Suivant cette interprétation, la portée de l'interdiction de l'article 4 aurait été affaiblie par l'article 67.

La Cour constate que ces deux articles ont le même but : assurer « l'établissement, le maintien et le respect de conditions normales de concurrence », mais que leur contenu révèle qu'ils soumettent des domaines différents à des procédures différentes.

L'article 4 concerne les interventions exercées dans le domaine communautaire, il exprime « la volonté du traité de réserver aux institutions communautaires et d'interdire aux Etats la faculté d'accorder, à l'intérieur de la Communauté, des subven-

(61) Voir : J. BOULOUIS, Chronique A.F.D.I. 1962, p. 356, aff. 9/61, Rec. VIII, p. 413.

(62) Voir : 30/59, Rec. VII, p. 1.

(63) Prime de mineur.

tions ou aides et d'imposer des charges spéciales sous quelque forme que ce soit » (64).

L'article 67 s'applique à un autre domaine, il vise l'action d'un Etat membre susceptible d'exercer une répercussion sensible sur les conditions de la concurrence dans les industries du charbon et de l'acier. Il ne permet pas l'abolition et l'intervention directe de cette action par la Haute Autorité, mais ne fait que prévoir sa compensation par une aide appropriée, ou l'atténuation de ses effets dommageables par l'envoi par la Haute Autorité à l'Etat intéressé de recommandations ou de mesures que cet Etat estimera les plus compatibles avec son propre équilibre économique. Les dispositions du traité laissent hors du domaine communautaire toutes les activités économiques que le traité n'a pas mises dans le domaine communautaire, comme le confirment les articles 2, qui affirme que la Communauté « a pour mission d'accomplir les tâches qui lui sont confiées en harmonie avec l'économie générale des Etats membres » et 26, qui charge le Conseil « d'harmoniser l'action de la Haute Autorité et celle des gouvernements responsables de la politique économique générale de leur pays ».

Les gouvernements restent donc responsables des secteurs de leur politique économique que le traité n'a pas expressément placé dans le domaine communautaire : leur politique sociale, leur politique fiscale.

Pour corriger les répercussions que peut entraîner sur l'existence du marché commun l'exercice de ces pouvoirs retenus, la Haute Autorité doit disposer de moyens : ces moyens sont nécessairement différents des moyens mis à sa disposition pour l'application de l'article 4.

L'article 67 n'est donc pas un règlement d'application de l'article 4 « s'il appartient à la Haute Autorité de rappeler aux Etats membres les buts qu'ils se sont assignés en entrant dans la Communauté, elle ne saurait, de toute évidence, leur imposer les moyens propres à y conduire, dès lors que ces moyens impliquent l'usage de pouvoirs ne ressortissant pas à la compétence de la communauté ou de pouvoirs que les Etats n'ont pas transférés à la Haute Autorité par le traité.

Attendu que le fait que l'article 67 ne mette à la disposition de la Haute Autorité... qu'un pouvoir limité de recommandation prouve que cet article ne vise pas à l'application des abolitions et interdictions formelles visées à l'article 4 mais tend à permettre des incursions de la compétence communautaire dans les souverainetés nationales là où elles sont nécessaires pour que, du fait des pouvoirs retenus par les Etats membres, l'effet utile du traité ne soit pas grandement diminué et sa finalité gravement compromise » (65).

(64) Rec. VII, p. 43.

(65) Rec. VII, p. 46.

La Cour constate ensuite que la prime de poste ne relève pas de l'article 67 mais de l'article 4 qu'elle est donc bien une subvention interdite par le traité sans qu'une compensation quelconque intervienne, et elle annule donc la décision attaquée.

L'apport de cette décision à la forme de l'exercice des pouvoirs est la confirmation de la limitation de l'interchangeabilité des procédures (66).

CONCLUSION DU TITRE II

En définitive, aussi bien dans sa vision globale de l'ordre juridique communautaire que dans sa détermination de l'équilibre interne de cet ordre, la Cour de justice des communautés marque sa volonté de respecter les textes et d'en faire assurer le respect dans l'exercice de ses compétences.

Sa politique jurisprudentielle toute entière est imprégnée par cet esprit. Comme l'a écrit le Professeur REUTER : « Pour dire le droit, la Cour est obligée de se livrer à ce travail dont on vient d'évoquer quelques aspects : construire le sens des termes des traités, interpréter les principes énoncés, dégager ceux qui sont inclus, les ordonner les uns aux autres. Au bout de dix ans de cette tâche judiciaire, le droit communautaire apparaît comme plus riche, mieux ordonné que l'image qu'en donnait la lecture primitive des traités, mais il ne s'écarte pas de ces derniers. Aucune disposition des traités n'est mise de côté, aucune règle, aucun principe ne va à l'encontre de ceux-ci. Ce caractère constitutionnel des traités s'impose ; le droit communautaire leur est suspendu, il en résulte » (67). Cette jurisprudence orientée vers le respect des textes n'empêche d'ailleurs pas l'existence d'une œuvre de développement de la Cour, comme le fait remarquer le même auteur « la Cour exerce une influence puissante sur le développement du droit communautaire. Pour une part, cela tient à des éléments propres à tout exercice de la fonction juridictionnelle et qu'il serait hors de propos de rappeler ici. Mais, pour une autre part, cela tient à des caractères propres qu'il faut souligner. Parmi ceux-ci, on peut en distinguer trois : les deux premiers ont déjà été indiqués, le droit communautaire est un droit à principes, et il est très largement un droit économique, le troisième au contraire appelle une réflexion plus approfondie, le droit communautaire est, pour une part, un droit interne » (68).

(66) Voir : R. KOVAR, *Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A.*, op. cit.

(67) Voir : P. REUTER, *Le recours de la Cour de justice des Communautés européennes à des principes généraux de droit* in *Mélanges Rolin*, op. cit., p. 279.

(68) Voir : P. REUTER, *Le recours de la Cour de justice des Communautés européennes à des principes généraux de droit* in *Mélanges Rolin*, op. cit., p. 279.

CONCLUSION DE LA DEUXIEME PARTIE

La comparaison entre la jurisprudence constitutionnelle de la C.I.J. et la jurisprudence de la Cour des communautés européennes permet de constater que la première est beaucoup plus audacieuse que la seconde. Cette conclusion ne peut manquer de surprendre puisque la juridiction la mieux dotée de moyens de contrôle a adopté une attitude extrêmement prudente dans son application des traités (69).

L'audace de la C.I.J. se traduit par le contenu des avis rendus, qui soutiennent des thèses évolutives favorables au développement de l'organisation en acceptant les transformations entraînées par les augmentations de compétence et les créations d'organes subsidiaires. Cette impression est confirmée par les méthodes d'interprétation de la C.I.J. Si elle donne la préférence à la méthode textuelle, elle a souvent eu recours, à titre complémentaire, à la méthode fonctionnelle et à l'interprétation par la pratique des organes. Les effets du contrôle de la C.I.J. et le choix des méthodes utilisées sont les signes incontestables d'une politique constitutionnelle qui, sans méconnaître les textes, a su les adapter et procéder à des constructions jurisprudentielles dont l'audace ne manque pas de se répercuter sur l'équilibre instauré par les traités constitutifs et notamment par la Charte des Nations Unies.

Au contraire, la Cour des Communautés a eu une politique jurisprudentielle beaucoup plus prudente. On n'y trouve pas d'exemple d'interprétation fonctionnelle ou d'interprétation par la pratique des organes. Cela ne veut pas dire que la Cour ait eu une attitude restrictive mais qu'elle a refusé de se laisser entraîner au-delà des textes dont elle a assuré le respect. Cela ne veut pas dire non plus qu'elle n'ait pas eu un rôle créateur de droit. Elle a fait un immense travail de précision jurisprudentielle des textes par l'interprétation, par le recours à des principes généraux tirés soit des traités soit du droit des Etats membres, mais ce travail, et la Cour, à l'occasion, insiste sur ce point, a toujours été inspirée par une volonté de respect des traités constitutifs (70).

L'impression paradoxale retirée de la comparaison entre les deux politiques constitutionnelles ne résiste pas à un examen plus approfondi. La différence de politique constitutionnelle s'explique justement par cette disproportion entre les moyens. Le juge communautaire a conscience de l'importance des répercussions de ses décisions et il se sent plus responsable que le juge de La Haye dont les attitudes constitutionnelles ne sont

(69) Voir : C. DE VISSCHER, *Problèmes d'interprétation judiciaire des accords internationaux*, op. cit.

(70) Voir : F. DUMON, *La formation de la règle de droit dans les Communautés européennes*, Revue internationale de droit comparé 1960, p. 82.

que des avis (71). De plus, les avis consultatifs affectent le plus souvent la forme d'une réponse à une question générale 'qui dépasse le cas d'espèce.

Il faut aussi remarquer que les Etats n'y sont mêlés que de façon indirecte, ce qui explique l'audace d'une Cour beaucoup plus soucieuse du respect des souverainetés étatiques dans sa procédure contentieuse.

Enfin, les traités à appliquer sont tellement différents qu'ils contribuent à expliquer les oppositions entre ces politiques, les chartes constitutives de l'O.N.U., et des institutions spécialisées ont bien, comme les traités communautaires, un caractère constitutionnel mais leur structure est plus simple et l'attribution de pouvoirs bien restreinte comparée aux subtils équilibres et à l'importance des transferts opérés dans les communautés européennes.

L'ensemble de ces facteurs explique qu'il n'y ait pas parallélisme entre les moyens du contrôle et les effets du contrôle.

(71) Cette remarque est confirmée à contrario par la prudence du juge de La Haye lorsque, dans l'exercice de la fonction contentieuse, il aborde des questions constitutionnelles, il suffit pour cela de comparer ses positions dans les avis consultatifs sur le Sud-Ouest africain et dans l'arrêt de 1966.

CONCLUSION GENERALE

Au terme de cette étude, il est nécessaire de reprendre l'interrogation première : le problème du contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales par les juridictions internationales est-il réel ?

La nécessité d'une nouvelle prise en considération résulte de la confirmation de la diversité des phénomènes étudiés. Cette diversité a eu pour conséquences un morcellement important de la première partie et la constante opposition qui la sous-tend entre la Cour Internationale de Justice et la Cour des Communautés européennes, au point que cette partie paraît souvent se réduire à une comparaison difficile, et pour cause, entre ces deux juridictions. Elle a aussi entraîné l'éclatement de la seconde partie avec ses deux titres consacrés l'un à la Cour Internationale de Justice, l'autre à la Cour des Communautés européennes.

Cependant, ces remarques incontestables ne peuvent constituer des condamnations de cette thèse. Le problème étudié existe. L'introduction constitue l'élément fondamental de cette démonstration, elle tend à montrer l'unité du sujet au-delà des diversités de solutions qui sont des réponses à la nécessité ressentie du contrôle.

Un exemple fera mieux saisir la raison pour laquelle la diversité ne condamne pas cette recherche : si l'on compare le contrôle du respect des traités constitutifs des organisations internationales avec la question de droit constitutionnel étatique la plus voisine, le contrôle de constitutionnalité, on se rend compte qu'il existe aussi une infinie variété de réponses qui n'empêche pas son étude.

D'ailleurs, au-delà de la diversité même, surgissent des questions communes qui ont leur origine dans les caractéristiques des organisations internationales et aussi de la société internationale en général. Si différentes que soient les juridictions, elles n'en aboutissent pas moins à l'élaboration d'une politique jurisprudentielle du contrôle du respect des traités constitutifs.

En dépit de la multiplicité et de l'extrême variété des organisations internationales, l'Institut de Droit international a

adopté, en 1957, une résolution sur le recours judiciaire à instituer contre les décisions d'organes internationaux (1). Ce sujet est à la fois plus large et plus étroit. Il est plus large car il comporte l'étude de l'ensemble des recours. Il est plus étroit car il n'envisage que les recours contre les Etats membres. Malgré ces différences, cette étude justifie la recherche des enseignements que l'on peut tirer du contrôle du respect des traités constitutifs, tel qu'il existe, et l'essai de tracer, à leur lumière, des directions de solutions possibles.

Ces enseignements sont, dans l'ensemble, assez négatifs, ils révèlent le plus souvent une inadaptation des solutions aux besoins.

Le premier concerne les requérants. L'étude de l'ouverture des recours révèle une profonde inégalité entre les requérants. L'Etat est le requérant favorisé par excellence. Il est, selon les cas, requérant exclusif ou requérant privilégié. Cela tient à la structure traditionnelle de la société internationale, à son caractère interétatique persistant.

L'évolution de la société internationale a eu pour conséquence la présence, dans certains cas, d'autres requérants aux côtés des Etats. La possibilité pour les organisations internationales, pour les individus, d'accéder aux juridictions internationales est un signe de l'apparition d'une société internationale institutionnelle.

La transformation est loin d'être complète, la société interétatique demeure, la société institutionnelle est loin d'avoir triomphé, aussi l'Etat reste-t-il, sinon toujours un requérant exclusif, du moins toujours un requérant privilégié. Il est parfois encore requérant exclusif, il en est ainsi dans les cas où la fonction juridictionnelle est fortement imprégnée par la société relationnelle. Il est toujours requérant privilégié puisque, même dans une société institutionnelle extrêmement développée comme les communautés européennes, existent deux catégories de requérants : les requérants privilégiés, Etats membres et organes communautaires et les requérants ordinaires, les particuliers.

Encore ne suffit-il pas, pour rendre compte de l'inégalité de se borner à analyser les situations respectives des requérants en distinguant une situation dans laquelle les seuls requérants sont les Etats et une autre dans laquelle ils sont requérants privilégiés avec les organes des organisations internationales. Pour prendre une pleine mesure de l'inégalité il faut aussi tenir compte de la qualité des défenseurs. En effet, dans le deuxième type de situation, les recours dirigés contre les Etats et ouverts aux organisations et aux particuliers sont moins nombreux que ceux ouverts aux Etats contre les organisations de sorte que

(1) Voir annexe.

l'égalité apparente entre Etats et organes de l'organisation, requérants privilégiés, est minée par la prise en considération de ce facteur, et l'écart par rapport aux recours des individus en est accru.

Le second enseignement se situe au plan de la finalité des recours et des pouvoirs des juges, dont l'étude renforce l'impression de l'inadaptation d'une grande partie des recours existants.

Il est avant tout nécessaire de remarquer qu'il peut très bien ne pas exister de recours. Cette inexistence peut être totale, elle peut aussi être partielle, les recours contre telle ou telle catégorie d'actes n'existant pas.

Lorsque des recours existent, ils sont le plus souvent inadaptés au contrôle. Cette inadaptation tient à deux raisons qui ne sont pas sans liens entre elles.

La première vient de la difficulté, qui n'est pas spécifique à la fonction juridictionnelle internationale, de passer de la société relationnelle à la société institutionnelle. La fonction législative et la fonction exécutive internationale connaissent des difficultés analogues. Pour opérer la transmutation, il faut vaincre des habitudes, triompher d'hostilités ou de réticences et instaurer, pour remplacer les mécanismes traditionnels, de nouveaux mécanismes spécifiques de la société nouvelle en création ou adaptés de mécanismes étatiques.

La deuxième résulte de la nature même de la fonction juridictionnelle. Elle s'est toujours heurtée dans les sociétés étatiques aux oppositions des souverainetés, à leur hostilité au contrôle juridictionnel. Refuser le pouvoir des juges, dénoncer le gouvernement des juges sont des lignes de force traditionnelles de la vie constitutionnelle étatique. Cette méfiance à l'égard de la fonction juridictionnelle est avivée par le cadre international dans lequel s'exerce le contrôle du respect des traités constitutifs, où la souveraineté se révèle plus pointilleuse encore que dans le cadre étatique.

Ces deux raisons expliquent les difficultés que rencontre l'institution d'un contentieux objectif, en rupture avec les techniques utilisées jusque là dans les juridictions internationales, qui augmenterait les pouvoirs des juges en diminuant les restrictions tenant aux modalités d'organisation, motivées par le respect de la volonté des Etats, de la fonction juridictionnelle dans la Société relationnelle.

La portée des décisions est tout à fait révélatrice de cette structure. En donnant aux décisions une portée restreinte, ou même en faisant du juge un simple donneur d'avis, on limite considérablement le retentissement que peuvent avoir les positions prises par un juge international sur des situations objectives. Seuls des cas exceptionnels comportent l'élargissement de cette portée par rapport aux solutions traditionnelles.

L'ensemble de ces considérations explique la situation, surprenante à première vue, que l'on a décrite dans la Partie consacrée aux effets du contrôle. Plus le juge a le sentiment de sa puissance, plus il est doté de moyens considérables et plus il a conscience des répercussions de ses actes. Cette conscience le pousse, tel le juge des Communautés, à adopter une politique jurisprudentielle prudente dans son contrôle du respect des traités constitutifs. Cette politique repose sur un respect évident du texte des traités qui explique le choix fait en matière de méthodes d'interprétation. Au contraire, à la restriction des pouvoirs, à la faiblesse des moyens correspond une jurisprudence audacieuse de la C.I.J., une politique évolutive par rapport au droit écrit.

Ces diverses remarques, inspirées par l'examen des moyens de contrôle existants, incitent à la plus grande prudence dans l'indication de solutions possibles et justifient que l'on se borne à suggérer des directions possibles sur les différents aspects de cette question.

Avant de recommander l'adoption de tel ou tel moyen, il faut penser aux effets que celui-ci risque d'avoir. Il n'est pas sûr par exemple que les mêmes moyens accordés à la Cour internationale de justice et à la Cour des Communautés déclancheraient les mêmes effets. Tout dépend du cadre dans lequel se situe le contrôle à instituer. La question ne peut être résolue de manière identique dans une organisation régionale et dans une organisation mondiale, dans une organisation politique et dans une organisation économique.

Sur ce dernier point, il ne faut pourtant pas exagérer la portée des différences. Tout contrôle n'est pas impossible dans une organisation politique et le projet de communauté politique européenne, enterré après l'échec de la C.E.D., l'a bien révélé, qui prévoyait l'institution d'un contrôle juridictionnel des actes de l'Exécutif politique. Il n'en est pas moins vrai qu'il ne peut y avoir de solution uniforme. Malgré tout, il demeure possible d'indiquer certaines directions de solution.

La première de ces directions concerne le problème des requérants. Toute institution d'un contrôle doit tendre vers le renforcement de l'égalité.

Ce renforcement doit mettre sur un plan d'égalité les organes et les Etats. Il est nécessaire pour cela que les organes disposent d'un accès aux juridictions internationales chargées du contrôle, au même plan que les Etats membres, et cela aussi bien dans les recours dirigés contre les autres organes que dans les recours dirigés contre les autres Etats membres (ce qui suppose l'existence de ce dernier type de recours).

Ce passage constitue un des signes indéniables d'une véritable institutionnalisation de la Société internationale.

On ne peut cependant pas défendre de la même façon une égalité absolue pour les particuliers. En premier lieu, il n'est pas toujours nécessaire qu'ils disposent d'un droit de recours, celui-ci ne devrait leur être accordé que dans les organisations prenant des décisions qui les atteignent directement

En second lieu, ils ne peuvent recevoir le même droit de recours que les Etats et les organes de l'organisation, puissances publiques, pour la même raison qui justifie le refus, même dans les Etats où le contrôle de constitutionnalité est le plus développé, de leur accorder le droit d'action directe. Cette raison tient au fait que les intérêts des particuliers ne se situent pas sur le même plan que les intérêts des requérants chargés de défendre les intérêts généraux.

Au contraire, lorsqu'ils sont directement intéressés par les décisions, il est nécessaire qu'ils disposent d'un moyen de recours efficace et ce moyen de recours doit leur permettre à la fois de déclencher le contrôle des organes de l'organisation et le contrôle des Etats membres. Sur ce dernier point il est important en effet, que l'on ne s'en remette pas aux recours internes à l'Etat pour assurer la protection juridictionnelle de l'individu. Ce souhait ne peut manquer de se heurter aux oppositions des souverainetés étatiques, et, dans les Communautés européennes, il n'a pas été institué de recours direct; la C.E.C.A. s'en rapprochant le plus par la liaison du recours en carence et de l'article 88.

Il ne faut pas non plus permettre une éternelle remise en question des décisions, des délais de recours sont donc nécessaires comme dans les Communautés européennes.

Mais ces considérations sur les requérants et sur les transformations à adopter doivent être complétées par la prise en considérations des recours sous l'angle des juges, point d'une importance d'autant plus capitale qu'il détermine l'efficacité du contrôle.

Pour accroître cette efficacité, il importe, en premier lieu, d'accorder la finalité des recours avec le contrôle du respect des traités constitutifs. Pour le faire, il faut choisir entre les recours ceux qui font ressortir de la manière la plus nette dans la question qu'ils posent ce que doit être la réponse du juge : l'appréciation du respect du traité constitutif par l'Etat ou l'organe contre qui le recours est dirigé. Deux recours semblent à ce point de vue parfaitement souhaitables. Leur appartenance au contentieux objectif, la question qu'ils posent, traduisent une adaptation certaine au contrôle du respect des traités constitutifs, ce sont le recours en annulation et le recours en appréciation de légalité. Si, sous l'angle de la finalité, les deux recours peuvent être indifféremment recommandés, il n'en va pas de même sous celui des pouvoirs des juges et notamment de la portée des recours. D'une manière abstraite, en effet, le recours en annula-

tion est le plus souhaitable car il produit des effets supérieurs à la simple appréciation de légalité. Théoriquement il assure une grande efficacité au contrôle de légalité, mais les considérations théoriques ne sont pas suffisantes, il faut tenir compte des réalités pratiques des sociétés internationales que l'on veut régenter

Ces réalités révèlent en premier lieu qu'il est impossible d'employer la technique du contentieux de l'annulation ou d'un contentieux obtenant des effets analogues contre des Etats. Même si ces Etats, comme c'est le cas dans l'Europe des Six, admettent des recours en annulation sur le plan interne, ils ne sont pas prêts à les accepter dans un cadre international et à instituer ce type de recours contre leurs actes, devant une juridiction internationale.

Elles font apparaître en second lieu que, même contre les décisions des organes internationaux, il n'est pas toujours possible de généraliser le recours en annulation pour de multiples raisons, dont voici les deux principales : la première se rattache aux réticences des Etats, un organe interétatique composé de représentants d'Etats pourra difficilement être contrôlé par la voie du recours en annulation, la seconde tient à ce que de multiples actes des organes internationaux ne sont pas assez élaborés pour justifier un tel contrôle.

Ces deux révélations montrent que le contentieux en annulation, arme théoriquement parfaite du contrôle de légalité, s'il peut être adopté dans un certain nombre d'hypothèses, ne peut être généralisé. Au contraire, le recours en appréciation de légalité apparaît parfaitement généralisable, car il met en valeur le respect des traités constitutifs, sans pour autant compromettre le développement du contrôle.

Dans l'état actuel de la société internationale, le contentieux de l'annulation ne peut correspondre qu'à des hypothèses particulières.

Il n'est pas sûr qu'une intégration croissante, au moins au plan régional, ne puisse pas amener une transformation permettant un renforcement des procédures, analogue, ou même supérieur à celui des Communautés européennes. Cette hypothèse est possible mais ce serait une erreur de croire qu'un renforcement uniforme déclancherait l'intégration. Seules les procédures adaptées permettront d'accroître l'intégration. Par une politique audacieuse, mais modérée, le juge peut contribuer à cette évolution. Mais cette politique, que ce soit au plan des moyens ou à celui des effets, ne doit pas détruire des équilibres souvent fragiles. Des moyens adaptés aux structures de l'organisation aux solidarités qu'elle organise, permettront l'élaboration d'une politique jurisprudentielle conciliant le respect des textes et le dynamisme de l'organisation internationale.

**RESOLUTION DE L'INSTITUT DE DROIT INTERNATIONAL
SUR LE RECOURS JUDICIAIRE A INSTITUER
CONTRE LES DECISIONS D'ORGANES INTERNATIONAUX
(19^e COMMISSION)**

L'Institut de Droit international.

Considérant qu'il est du devoir de tout organe comme de toute organisation internationale de respecter le Droit et de le faire respecter par ses agents et fonctionnaires ; que le même devoir incombe aux Etats membres en cette qualité.

I

Estime que l'opportunité et les possibilités d'instituer un contrôle judiciaire des décisions d'organes internationaux dépendent essentiellement de la nature, de la structure et des pouvoirs des organes ou des organisations considérées.

En conséquence, la réglementation de ce contrôle, des voies de recours qu'il implique, et des effets qu'il comporte, ne paraît, dans l'état actuel des choses, réalisable que par la voie de dispositions conventionnelles ou autres instruments, particuliers à chaque organe ou organisation.

II

Estime que le contrôle judiciaire des décisions des organes internationaux devrait avoir pour objet d'assurer le respect des règles de droit qui lient l'organe ou l'organisation considérée, notamment :

- a) le droit international général,
- b) les dispositions constitutionnelles propres à cet organe ou à cette organisation, et celles qui régissent le fonctionnement de l'organe international,
- c) les règles établies par cet organe ou par cette organisation, qu'elles concernent les Etats membres, les agents et fonctionnaires de l'organe ou de l'organisation, ou des personnes privées, dans la mesure où les droits ou intérêts de celles-ci seraient en cause,

- d) les dispositions des traités applicables,
- e) toute disposition de droit interne applicable à des relations juridiques concernant cet organe ou cette organisation.

III

1. - Souhaite, à tout le moins, que, pour toute décision particulière d'un organe ou d'une organisation internationale qui met en cause des droits ou des intérêts privés, soit prévue une procédure appropriée pour le règlement, par voie judiciaire ou arbitrale, des différends juridiques qui pourraient naître à l'occasion de cette décision.

2. - Estime que, sous réserve des cas où serait prévu un régime juridictionnel spécial, il est désirable que la Cour internationale de Justice puisse être appelée à se prononcer sur les griefs tirés de l'incompétence ou d'irrégularités graves de procédures des organes judiciaires ou arbitraux chargés du règlement des différends visés au paragraphe précédent.

IV

Attire l'attention des rédacteurs des dispositions conventionnelles ou d'autres instruments relatifs à l'établissement d'un contrôle judiciaire des décisions d'organes internationaux notamment sur les points suivants qu'ils devraient avoir à l'esprit :

- a) l'indication des Etats, organes internationaux ou organisations, collectivités ou personnes privées auxquels un recours serait ouvert,
- b) le point de savoir qui se portera défendeur de la validité de la décision attaquée,
- c) la nécessité de régler la notification du recours aux Etats membres et aux autres intéressés, et de déterminer leur droit d'intervention ainsi que les effets de la décision pour ceux qui n'auraient pas été parties à la procédure,
- d) le choix à faire entre une clause générale et une clause limitant les cas dans lesquels le recours serait ouvert,
- e) la question de savoir si et dans quelle mesure seront soumises au contrôle juridictionnel des décisions faisant application de notions techniques et la forme du concours que des experts seraient appelés à donner dans ces cas,
- f) la question des délais dans lesquels doit être introduit le recours et de l'effet de cette introduction sur l'exécution de la décision attaquée (caractère suspensif ou non),
- g) la détermination de la portée juridique de la décision du tribunal saisi (déclaration d'illégalité, annulation, octroi de dommages et intérêts, etc...),
- h) la mesure dans laquelle l'institution du recours doit exclure tout autre contrôle juridictionnel.

(25 Septembre 1957)

COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTES EUROPEENNES

TABLEAUX COMPARATIFS DES RECOURS INTRODUITS ET JUGES

L'intérêt de ces tableaux est de révéler la répartition des recours entre les différentes catégories de requérants et les différentes catégories de défendeurs. Ils permettent de souligner l'importance du rôle joué par les particuliers dans la mise en jeu du contrôle des respects des traités constitutifs.

TABLEAU I. — Recours introduits par

	Commission C.E.E.	Etats membres	Entreprises	Fonction- naires
1953	—	2	2	—
1954	—	3	7	—
1955	—	1	7	2
1956	—	2	7	2
1957	—	—	14	5
1958	—	2	41	—
1959	—	3	37	9
1960	—	2	20	7
1961	3	2	18	3
1962	2	2	24	2
1963	3	2	58	36
1964	1	4	15	29
1965	1	3	16	35

TABLEAU II. — Recours introduits contre :

	H.A. C.E.C.A.	Commission C.E.E.	Commission C.E.E.A.	Par- lement	Conseil	Cour	Etats membres
1953	4	—	—	—	—	—	—
1954	10	—	—	—	—	—	—
1955	9	—	—	1	—	—	—
1956	9	—	—	2	—	—	—
1957	14	—	—	5	—	—	—
1958	43	—	—	—	—	—	—
1959	45	—	—	—	—	—	—
1960	24	4	—	—	—	—	—
1961	21	—	—	1	1	2	1
1962	15	—	—	—	2	—	3
1963	59	6	—	—	7	—	2
1964	13	24	11	1	—	1	3
1965	29	23	3	2	6	1	1
		7	11	5	2	1	1

TABLEAU III. — Recours jugés

	Recours des particuliers				177	Fonctionnaires		Gouvernements		Commiss. C.E.E. contre Gouverne- ment
	contre		16 PP I	H.A. C.E.C.A.		Commiss. C.E.E.				
	H.A. C.E.C.A.	Commiss. C.E.E.								
1953	—	—	—	—	—	—	—	—	—	
1954	—	—	—	—	—	—	—	—	—	
1955	3	—	—	1	—	—	—	—	—	
1956	4	—	—	2	—	—	—	—	—	
1957	4	—	—	1	—	—	—	—	—	
1958	10	—	—	—	—	—	—	—	—	
1959	13	—	—	—	—	—	—	—	—	
1960	11	—	—	—	—	—	—	—	—	
1961	7	—	—	4	—	—	—	—	—	
1962	9	—	—	3	—	—	—	—	—	
1963	8	1	2	2	—	—	—	—	1	
1964	2	1	7	3	—	—	—	3	2	
1965	14	3	7	18	—	—	—	1	—	
				26	—	—	—	1	1	

TABLEAUX DES ARRETS CITES

CES TABLEAUX COMPRENNENT LES PRINCIPAUX ARRETS
ET AVIS CONSULTATIFS CITES DANS LA THESEI. — Tableau des arrêts de la Cour de Justice des Communautés
européennes

Ces arrêts sont classés suivant le numéro d'introduction des recours.

Affaire et date arrêt	Procédure	Référence recueil	thèse Référence
1954			
Affaire 1/54. Gouvernement de la République française contre Haute Autorité C.E.C.A. 21/12/1954	Recours en annulation	Rec. I, p. 7	p. 91, 167 297
Affaire 2/54. Gouvernement de la République italienne contre Haute Autorité C.E.C.A. 21/12/1954	Recours en annulation	Rec. I, p. 73	p. 91, 297
Affaire 3/54. ASSIDER contre Haute Autorité C.E.C.A. 11/2/1955	Recours en annulation	Rec. I, p. 122	p. 124, 127
Affaire 4/54. I.S.A. contre Haute Auto- rité C.E.C.A. 11/2/1955	Recours en annulation	Rec. I, p. 177	p. 124
Affaire 6/54. Gouvernement du royaume des Pays-Bas contre Haute Autorité C.E.C.A. 21/3/1955	Recours en annulation	Rec. I, p. 201	p. 91, 166, 167, 168 184
Affaires 7/54 et 9/54. Groupement des industries Luxembourg contre Haute Autorité C.E.C.A. 23/4/1956	Recours en carence et recours en annulation	Rec. II, p. 53	p. 124, 125 126, 142 170, 178 289, 297 302

Affaires 8/54 et 10/54. Association des utilisateurs de charbon du Grand Du- ché de Luxembourg contre Haute Autorité C.E.C.A. 23/4/1956	Recours en carence et recours en annulation	Rec. II, p. 157	p. 126
1955			
Affaire 1/55. Kergall contre Assemblée Commune C.E.C.A. 19/7/1955	Recours fonction- naire	Rec. II p. 9	p. 180
Affaire 8/55 Fédération charbonnière de Belgique contre Haute Autorité C.E.C.A. 16/7/1956 - 29/11/1956	Recours en annulation	Rec. II, p. 199, 291	p. 125, 127 128, 163 164, 169 184, 305 316
Affaire 9/55. Société des charbon. de Boeringen contre Haute Autorité C.E.C.A. 29/11/1956	Recours en annulation	Rec. II, p. 323	p. 127, 128 305
Affaire 10/55 Miranda Mirossevich contre Haute Autorité C.E. C.A. 12/12/1956 1956	Recours fonction- naire	Rec. II, p. 365	p. 169
Affaires 7/56 et 3 à 7/57. Algera et autres contre Assemblée Commune C.E. C.A. 12/7/1957	Recours fonction- naire	Rec. III, p. 81	p. 164, 308
Affaire 9/56. Société Meroni et C ^o contre Haute Autorité C.E.C.A. 13/6/1958	Recours en annulation	Rec. IV, p. 9	p. 128, 164 166, 310
Affaire 10/56. Société Meroni contre Hau- te Autorité C.E.C.A. 13/6/1958	Recours en annulation	Rec. IV, p. 51	p. 128, 164 166

1957			
Affaire 8/57. Groupement des Hauts-Fourneaux et Aciéries belges contre Haute Autorité C.E.C.A. 21/6/1958	Recours en annulation	Rec. IV, p. 223	p. 169, 299
Affaire 9/57. Chambre syndicale de la sidérurgie française contre Haute Autorité C.E.C.A. 26/6/1958 Objet identique affaires 10/57, 11/57, 12/57	Recours en annulation	Rec. IV, p. 363	p. 299
Affaire 13/57 Wirtschaftsvereinigung Eisen + Stahlind contre Haute Autorité C.E.C.A. 21/6/1958	Recours en annulation	Rec. IV, p. 261	p. 125, 169 299
Compagnie des Hauts-Fourneaux de Chasse contre Haute Autorité C.E.C.A. 13/6/1958	Recours en annulation	Rec. IV, p. 155	p. 301
Affaire 17/57. De Gezamenlijke Steenkolenmijnen in Limburg contre Haute Autorité C.E.C.A. 4/2/1959	Recours en carence et recours en annulation	Rec. V, p. 9	p. 128, 142 178
Affaire 18/57 Firma J. Nold contre Haute Autorité C.E.C.A. 20/3/1959	Recours en annulation	Rec. V, p. 89	p. 124, 127 129, 165 166, 280
1958			
Affaire 1/58. Firma Friedrich Stork contre Haute Autorité C.E.C.A. 4/2/1959	Recours en annulation	Rec. V, p. 43	p. 124, 275 280

Affaire 20/58. Phoenix Rheinrohr AG contre Haute Autorité C.E.C.A. 17/7/1959 Objet identique Affaires 21, 22 et 23/58	Recours en annulation	Rec. V, p. 163	p. 305
Affaires 24 et 34/58 Chambre syndicale de la sidérurgie de l'Est de la France contre Haute-Autorité C.E.C.A. 15/7/1960	recours en annulation	Rec. VI. p. 573	p. 127, 142
Affaires 27/58, 28/58 et 29/58 Compagnie des Hauts - Fourneaux et Fonderies de Givors contre Haute-Autorité 10/5/1960	recours en annulation	Rec. VI. p. 501	p. 301
Affaires 32 et 33/58 Société nouvelle des usines de Ponthieu S.N.U.P.A.T. 17/7/1959 Objet identique 42/58	recours en annulation	Rec. V p. 275	p. 313
1959			
Affaire 3/59 Gouvernement de la République fédérale allemande contre Haute-Autorité de la C.E.C.A. 8/3/1960	recours en annulation	Rec. VI. p. 117	p. 93, 105
Affaires 4 à 13/59 Mannesmann AG contre Haute-Autorité C.E.C.A. 4/4/1960	recours en annulation	Rec. VI. p. 241	p. 164, 313 316
Affaire 14/59 Société des Fonderies de Pont - à - Mousson contre Haute-Autorité C.E.C.A. 17/12/1959	recours en annulation	Rec. V. p. 445	p. 123

Affaires 15/59 et 29/59 Société métallurgique de Knutange contre Haute - Autorité C.E.C.A. 12/2/1960	recours en annulation	Rec. VI. p. 9	p. 184
Affaire 20/59 Gouvernement de la Répu- blique italienne contre Haute-Autorité C.E.C.A. 15/7/1960	recours en annulation et art. 88	Rec. VI. p. 663	p. 164, 289 318, 320
Affaire 25/59 Gouvernement du Royau- me des Pays-Bas contre Haute-Autorité C.E.C.A. 15/7/1960	recours article 88 C.E.C.A.	Rec. VI. p. 723	p. 164, 319 320
Affaires 27/59 et 39/59 A. Campolongo contre Haute-Autorité C.E.C.A. 15/7/1960	recours fonction- naire	Rec. VI. p. 795	273
Affaire 30/59 De Gezamenlijke Steenko- lenmijnen contre Haute - Autorité C.E.C.A. 23/2/1961	Recours en annulation	Rec. VII. p. 1	p. 126, 129 142, 178 196, 198 303, 321
Affaire 36, 37, 38 et 40/59 Comptoirs de vente du charbon de la Ruhr Prasi- dent Geitling Mausegatt contre Haute-Autorité C.E. C.A. 15/7/1960	Recours en annulation	Rec. VI. p. 857	p. 166, 275
Affaires 42 et 49/59 Société nouvelle des Usines de Pontlieue Aciéries du Temple contre Haute-Auto- rité C.E.C.A. 22/3/1961	Recours en annulation	Rec. VII. p. 101	p. 123, 129 197
Affaire 43/59 Eva von Lachmuller contre Haute-Autorité C.E.C.A. 15/7/1960 et : 44, 45, 48/59 Objet identique	Recours fonction- naire	Rec. VI. p. 933	p. 180

1960			
Affaires 2 et 3/60 Niederrheinische Berg- werks AG et autres contre Haute-Autorité C.E.C.A. 13/7/1961	Article 37 C.E.C.A. (rejet)	Rec. VII.	p. 92, 177 186, 199 200, 303
Affaire 6/60 Jean Humblet contre Etat belge. 16/12/1960	Article 16 P.P.I. C.E.C.A.	Rec. VI. p. 1125	p. 193, 275 278, 290
Affaires 9 et 12/60 Société commerciale Antoine Vloeberghs contre Haute-Autorité C.E.C.A. 14/7/1961	recours en carence recours en annulation et recours en indemnité	Rec. VII. p. 391	p. 123, 175
Affaires 14, 16, 17, 20, 24, 26, 27/60 et 1/61 Meroni et Cie et autres contre Haute - Autorité C.E.C.A. 13/7/1961	recours en réparation	Rec. VII. p. 319	p. 175
Affaire 25/60 Leda de Bruyn contre Assemblée Parlementaire européenne. 1/3/1962	recours fonction- naire	Rec. VIII. p. 39	p. 273
Affaire 19/60. Société Fives - Lille Cail S.A. contre Haute-Autorité C.E.C.A. 15/12/1961 Objet identique. 21/60 - 2/61 - 3/61	recours en carence	Rec. VII. p. 559	p. 175

1961			
Affaire 7/61 Commission C.E.E. contre gouvernement de la République italienne. 19/12/1961	article 169 C.E.E.	Rec. VII. p. 633	p. 113 285
Affaire 9/61 Gouvernement du Royaume des Pays-Bas contre Haute- Autorité C.E.C.A. 12/7/1962	recours en annulation	Rec. VIII. p. 413	p. 321
Affaire 13/61 Société Kledingverkoop- bedrijf De Geus en uitden- bogerd contre Société Ro- bert Bosch. Société Anonume Matts- chappij tot voortzetting van de Zaken der firma Willem van Rijn. 6/4/1962	177 C.E.E.	Rec. VIII. p. 89	p. 144, 277 279, 290
Affaire 14/61. Koninklijke Nederlandsche Hoogovens en Staalfabrie- ken contre Haute-Autorité C.E.C.A. 12/7/1962	recours en annulation	Rec. VIII p. 485	p. 197
Affaires 17 et 20/61. Kloeckner Werke A. G. contre Haute-Autorité C.E. C.A. 13/7/1962	recours en annulation	Rec. VIII p. 615	p. 123, 301
Affaires 21 à 26/61. Société Meroni et autres contre Haute - Autorité C.E.C.A. 6/4/1962	recours en carence	Rec. VIII p. 143	p. 129

1962			
Affaires 2 et 3/62. Commission C.E.E. contre Grand-Duché de Luxem- bourg et Royaume de Bel- gique. 14/12/1962	169 et 170 C.E.E.	Rec. VIII p. 813	p. 113, 286 291, 320
Affaires 16 et 17/62. Confédération nationale des producteurs de fruits et légumes contre Conseil de la C.E.E. 14/12/1962	recours en annulation	Rec. VIII p. 901	p. 124, 126 130, 131
Affaires 19 à 22/62. Fédération nationale de la boucherie en gros et du commerce en gros des viandes contre Conseil de la C.E.E. 14/12/1962	recours en annulation	Rec. VIII p. 943	p. 124, 126
Affaire 24/62. Gouvernement de la Répu- blique fédérale d'Allema- gne contre Commission C.E.E. 4/7/1963	recours en annulation	Rec. IX p. 129	p. 166, 185
Affaire 25/62 Plaumann et Co contre Commission de la C.E.E. 15/7/1963	recours en annulation	Rec. IX p. 197	p. 130, 131 175
Affaire 26/62 Vand Gend en Loos contre Administration fiscale né- erlandaise. 5/2/1963	177 C.E.E.	Rec. IX 1	p. 144, 189 278, 279 280, 320
Affaires 28 à 30/62. Da Costa en Schaacke N. V. Jacob Meyer. N.V. et Hoechst-Holland N.V. con- tre Administration fiscale néerlandaise 27/3/63	177 C.E.E.	Rec. IX p. 50	p. 145, 189

Affaire 31 et 33/62. Milchwerke Heinz Wohn- man + Sohn KG contre Commission C.E.E. 14/12/1962	Recours en annulation exception d'illégalité	p. 965	p. 135
Affaire 34/62 Gouvernement de la Répu- blique fédérale d'Allema- gne contre Commission de la C.E.E. 15/7/1963	Recours en annulation	Rec. IX p. 269	p. 185
1963			
Affaires 2 à 10/63. Aciaierie San Michele contre Haute-Autorité C.E.C.A. 16/12/1963	Recours contre des sanctions a 36 CECA	Rec. IX p. 661	p. 174
Affaire 13/63 République italienne con- tre Commission C.E.E. 17/7/1963	Recours en annulation	Rec. IX p. 335	p. 185
Affaires 55 à 59 et 61 à 63/63. Aciaierie Fonderie Ferriere di Modena et autres contre Haute-Autorité C.E.C.A. 9/6/1964	Recours en annulation	Rec. X p. 413	p. 137
Affaires 73 et 74/63. 1) Internationale Crediet en Handelsvereniging « Rotterdam ». 2) Cooperatieve Suikerfa- briek en Raffinaderij G.A. « Puttershoek » contre Mi- nistre de l'Agriculture et de la Pêche des Pays-Bas. 18/2/1964	177	Rec. X p. 1	p. 136, 172
Affaires 90 et 91/63. Commission de la C.E.E. contre Grand-Duché de Luxembourg et Royaume de Belgique. 13/11/1963	169, 170 C.E.E.	Rec. X p. 1217	p. 114, 287

Affaire 100/63. Mme J. G. Van der Veen veuve J. Kalsbeeck contre Bestuur der sociale Verze- keringsbank et 9 autres affaires. 15/7/1964	177 C.E.E.	Rec. X p. 1105	p. 144, 283
Affaire 101/63 Albert Wagner Jung contre Jean Fohrmann et An- toine Krier. 12/5/1964	177 C.E.E.	Rec. X p. 381	p. 273
Affaire 102/63. Boursin contre Haute-Au- torité C.E.C.A 17/12/1964	recours fonction- naire	Rec. X p. 1347	p. 310
Affaires 106 et 107/63. Alfred Toepfer et Getreide Import. Ges. contre Com- mission C.E.E 1/7/1965	Recours en annulation	Rec. XI p. 525	p. 133, 134
1964			
Affaire 1/64. Glucoseries réunies contre Commission C.E.E. 2/7/1964	Recours en annulation	Rec. X p. 811	p. 133, 134
Affaires 3 et 4/64. Chambre Syndicale de la Sidérurgie française contre Commission C.E.E. 1/7/1965	Recours en annulation	Rec. XI p. 567	p. 137
Affaire 6/64 Costa M. Flaminio contre E.N.E.L. 15/7/64	177 C.E.E.	Rec. X p. 1141	p. 144, 282 288, 292
Affaire 20/64. S.A.R.L. Albatros Rome contre Société des Pétroles et des Combustibles liqui- des S.O.P.E.C.O. Paris. 4/2/1965	177	Rec. XI	p. 293

Affaire 28/64. Richard Muller contre Conseils des Communautés européennes.	Recours fonction- naires	Rec. XI p. 307	p. 274
Affaire 38/64 Getreide - Import Gesell- schaft contre Commission C.E.E. 1/4/1965	Recours en annulation	Rec. XI p. 263	p. 132, 133
Affaire 40/64. Marcello Sgarlata contre Commission C.E.E. 1/4/1965	Recours en annulation	Rec. XI p. 279	p. 132, 133
Affaire 16/65. Firma C. Schwarze contre Einführ und Vorratsstelle für Getreide und Futter- mittel.	177	Rec. XI p. 1081	p. 136, 144 172, 193
Affaire 57/65 Firma Alfons Lutticke GmbH contre Hauptzollamt de Sarrelouis (demande par le Finanzgericht du Land de Sarre). 16/6/1966	177	Rec. XII p. 293	p. 291

II. — Tableau des avis consultatifs de la C.I.J.

Avis demandé, Auteur demande	Recueil, date	Références Thèse
Conditions d'admission d'un Etat aux Nations Unies demandé par l'Assemblée générale des Nations Unies.	Rec. C.I.J. 1948 28/5/1948	p. 154, 156 229 et s.
Réparation des dommages subis au service des Nations Unies demandé par l'Assemblée générale des Nations Unies	Rec. C.I.J. 1949 11/4/1949	p. 248 et s.
Compétence de l'Assemblée générale des Nations Unies pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies demandé par l'Assemblée générale des Nations Unies	Rec. C.I.J. 1950 3/3/1950	p. 218 et s.
Statut international du Sud-Ouest africain demandé par l'Assemblée générale des Nations Unies	Rec. C.I.J. 1950 11/7/1950	p. 105, 106 156, 261 et s.
Effets des jugements du T.A. N.U. accordant indemnités demandé par l'Assemblée générale des Nations Unies	Rec. C.I.J. 1954 13/7/1954	p. 238 et s. 255 et s.
Procédure de vote dans l'Assemblée Générale pour les rapports et les pétitions concernant le Sud-Ouest africain demandé par l'Assemblée générale des Nations Unies	Rec. C.I.J. 1955 7/6/1955	p. 106, 205 280 et s.

Audition par un Comité de l'Assemblée Générale de pétitionnaires du Sud-Ouest africain demandé par l'Assemblée Générale des Nations Unies.	Rec. C.I.J. 1956 1 ^{er} /6/1956	p. 106, 204 et s. 263 et s.
Compétence du T.A.O.I.T. à l'égard de requêtes dirigées contre l'U.N.E.S.C.O. demandé par le Conseil exécutif de l'U.N.E.S.C.O.	Rec. C.I.J. 1956 23/10/1956	p. 205, 241 et s.
Composition du Comité de Sécurité maritime de l'I.M.C.O. demandé par l'Assemblée de l'I.M.C.O.	Rec. C.I.J. 1960 8/6/1960	p. 89, 155 156
Certaines dépenses des Nations Unies. Interprétation de l'article 17, § 2 de la Charte demandé par l'Assemblée Générale des Nations Unies.	1962 20/7/1962	p. 89, 105 156, 157 220, 246

III. — Tableau des arrêts de la C.I.J.

Affaire	Recueil, date	Pages Thèse
Ethiopie et Libéria contre Union Sud-Africaine. Affaire du Sud-Ouest africain.	Rec. C.I.J. 1962 Arrêt du 21/12/1962	p. 94, 95 107 et s. 112, 267
Cameroun contre Royaume-Uni. Affaire du Cameroun Septentrio- nal.	Rec. C.I.J. 1963 3/12/1963	p. 88, 94 95, 112 195
Ethiopie et Libéria contre Union Sud-Africaine Affaire du Sud-Ouest africain.	Rec. C.I.J. 1963 13/7/1966	p. 109 et s. 211, 240 267, 324

BIBLIOGRAPHIE

Une bibliographie sur un sujet pareil ne saurait être complète, le nombre d'articles, livres, études parus sur les organisations internationales est trop important pour faire l'objet d'une étude exhaustive. Nous nous sommes efforcés de lire l'essentiel, compte tenu des réserves sur les difficultés linguistiques. On trouvera dans cette bibliographie la liste des articles et livres utilisés, elle ne recouvre pas tous les ouvrages étudiés, ni l'ensemble des ouvrages généraux consultés.

L'auteur tient à rendre particulièrement hommage au personnel de l'Académie de droit international de La Haye et de la bibliothèque de la Cour de Justice des Communautés européennes, ainsi qu'aux fonctionnaires des Communautés Européennes dont l'aide et la bienveillance ont été des éléments particulièrement précieux dans l'élaboration de cette thèse.

DOCUMENTS OFFICIELS

- Recueil des arrêts de la C.I.J.
- Recueil de la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes.
- Recueil des arrêts du Tribunal administratif des Nations Unies et de l'O.I.T.

ARTICLES

- AMPHOUX J., L'arrêt de la Cour de Justice des Communautés européennes du 16-12-60 dans l'affaire Humblet, R.G.D.I.P. 1961, p. 546.
- ANTOINE A., La Cour de Justice de la C.E.C.A. et la C.I.J., R.G.D.I.P. 1953, p. 210.
- BALLADORE-PALLIERI G., Le Comunità europea e gli ordinamenti degli stati membri, R.D.I. 1961, p. 3.
- BATAILLER F., Le juge national et le droit communautaire, A.F.D.I. 1963, p. 735.
- BEHR G., The balance of power in the European communities, Annuaire européen 1958, p. 53.

- BERLIA G., L'admission d'un Etat aux Nations Unies, R.G.D.I.P. 1949, p. 481.
- BOULOUIS J., Chroniques sur la jurisprudence de la Cour des Communautés, A.F.D.I. 1955 et s.
- BREBAN J., Revue de la jurisprudence de la Cour des Communautés européennes, R.D.P. 1962, p. 873.
- BUERGENTHAEL T., Appeals for annulment by Enterprises in the European coal and steel community American journal of comparative law, 1961, n° 227.
- CADOUX C., La supériorité du droit des Nations Unies sur le droit des Etats membres, R.G.D.I.P. 1959, p. 64.
- CAVARE L., La notion de juridiction internationale, A.F.D.I., p. 496.
- CAHIER P., Le droit interne des organisations internationales, R.G.D.I.P. 1963, p. 563.
- CHEVALLIER R. M., Methods and reasoning of the European Court in its interpretation of Community law in Common Market law Revue 1964, vol. 2, n° 1, p. 21, 35.
- COLLIARD C. A., Composition du Comité de sécurité maritime, A.F.D.I. 1960.
- DEHOUSSE J. M., Du caractère essentiel de l'organe juridictionnel à pouvoir constitutionnaire dans toute structure fédérale et application du principe à la C.E.E., Annales Faculté de Droit de Liège, 1965, p. 305.
- DELVAUX L., Le contrôle de la Cour de Justice sur les faits et circonstances économiques, Annales de droit et de sciences politiques, 1958, p. 43.
- DUMON F., La formation de la règle de droit dans les Communautés européennes, Revue internationale de droit comparé 1960, p. 75.
- DUPUY R. J., L'organisation internationale et l'expression de la volonté générale, R.G.D.I.P. 1957, p. 527.
- DUPUY R. J., RIDEAU J., TORELLI M., Jurisprudence de la Cour des Communautés, Revue du Marché Commun, juillet 1965 et s.
- DEHAUSSY J., La procédure de réformation des jugements du T.A.N.U., A.F.D.I. 1956, p. 460.
- FAVOREU L., L'arrêt du 21-12-1962 sur le Sud-Ouest africain et l'évolution du droit des organisations internationales, A.F.D.I. 1963, p. 303.
- FAWCETT, Détournement de pouvoir by international organizations, Bybil 1957, p. 311.
- FITZMAURICE (Sir G.), The law and procedure of the I.C.J., Bybil 1957, p. 203.
- FOCNASEANU L., Le droit interne des Nations Unies, A.F.D.I. 1957, p. 315.
- FREY S., L'individu devant les juridictions internationales, Revue de droit international et de droit comparé, 1962, p. 437.
- GAUDET M., Le marché commun devant les juges, in Annales de droit et de sciences politiques, 1961, p. 133.
- GAUDET M., Les Institutions de la Communauté, Bulletin de l'Association des juristes européens 1964 (15-16).

- GOFFIN L., Le recours en annulation des particuliers, *Cahiers de droit européen*, 1966, p. 77.
- Goy R., La jurisprudence de la C.I.J. - N.E.D., Nr. 3113, 1964.
- HAY P., Federal jurisdiction of the Common Market Court. *American journal of comparative law*, 1963, p. 21-40.
- HERAUD C., Observations sur la nature juridique et économique de la C.E.E., R.G.D.I.P. 1958, p. 26.
- JEANTET F. C., Les intérêts privés devant la Cour de justice de la C.E.C.A., R.D.P. 1954, p. 684.
- JENKS C. W., Some constitutional problems of international organizations, *Bybil* 1945, p. 11.
- KOVAR, Le droit des personnes privées à obtenir devant la Cour de Justice des Communautés le respect du droit communautaire pour les Etats membres, A.F.D.I., 1966.
- KUNZ, Supranational organ, A.J.I.L. 1952, p. 69 s.
- LAGRANGE M., La Cour de Justice de la C.E.C.A., R.D.P. 1954.
- LAGRANGE M., L'ordre juridique de la C.E.C.A. vu à travers la jurisprudence de sa Cour de justice, R.D.P. 1958, p. 841.
- LAGRANGE M., La Cour de Justice des Communautés européennes, *Etudes et Documents du Conseil d'Etat*, 1963, p. 56.
- LAGRANGE M. et AYDALOT M., La Cour de Justice de la Communauté, *Bulletin de l'Association des juristes européens*, 1963, (13-14).
- LAMBERS H. J., Les clauses de révision des traités instituant les Communautés européennes, A.F.D.I. 1961, p. 593.
- LAMPUE P., La notion d'acte juridictionnel, R.D.P. 1946, p. 5.
- LAUTERPACHT H., Restrictive interpretation and the principle of effectiveness in the interpretation of treaties, *Bybil* 1949, p. 48.
- LAZARE KOPELMANAS, L'exercice de leurs pouvoirs par les institutions de la C.E.C.A., *Droit social* 1954, p. 524.
- LECOURT R., Conférence prononcée à Washington à la Conférence Mondiale de la Paix par le Droit, Septembre 1965.
- L'HUILLIER, Une conquête du droit administratif français : le contentieux de la C.E.C.A., *Dalloz* 1953, chr. p. 63.
- MAC MAHON J. F., The Court of the European communities. Judicial interpretation and international organization, *Bybil* 1961, p. 320.
- MERLE M., Le contrôle exercé par les organisations internationales sur les activités des Etats membres, A.F.D.I. 1959, p. 411.
- MERLE M., Le pouvoir réglementaire des organisations internationales, A.F.D.I. 1958, p. 341.
- MUNCH F., Prolégomènes à une théorie Constitutionnelle des Communautés européennes, *Rivista di diritto europea*, 1961, p. 197.
- NOEL E., Comment fonctionnent les Institutions de la C.E.E., R.M.C. Nr 54, Janvier 1963, p. 14.
- OLIVIER C., Unité et variété dans la structure des Communautés européennes, *il diritto dell'economia*, 1961, n° 10, p. 1.095.
- PARLEMENT EUROPEEN, Rapport fait au nom de la Commission juridique sur la primauté du droit communautaire sur le

- droit des Etats membres, Documents de séance, n° 43, 1965-1966.
- PARRY, Constitution of international organizations, Bybil 1946, p. 394.
- PINAY P., La Cour de Justice des Communautés européennes, R.M.C. 1959, p. 138.
- POLLUX, The interpretation of the Charter, Bybil 1946, p. 54.
- RASQUIN G. et CHEVALLIER R. M., L'article 173, alinéa 2 du traité C.E.E., Revue trimestrielle de droit européen, 1966, p. 31.
- REUTER P., Aspects de la C.E.E., R.M.C. 1958, p. 161 et s., p. 310 et s.
- REUTER P., Les institutions européennes, Etudes et Documents du Conseil d'Etat, 1963, p. 45.
- RIVERO J., Droits internes et Cour de Justice de la C.E.C.A., A.F.D.I. 1958, p. 295.
- ROBLOT, Le contentieux de l'annulation dans les premiers arrêts de la Cour de Justice C.F.C.A., Droit social 1958, p. 74.
- ROSENNE S., L'exécution et la mise en vigueur des décisions de la C.I.J. - R.G.D.I.P. 1953, p. 532.
- ROSENNE S., La C.I.J. en 1960, R.G.D.I.P. 1961, p. 473 et chroniques suivantes.
- SCELLE G., Compte-rendu du livre de P. Reuter sur la C.E.C.A., R.D.P. 1953, p. 801.
- SECHE J. C., La notion d'intérêt à agir dans le droit de la C.E.C.A., R.G.D.I.P. 1962, p. 299.
- SIDJANSKI D., L'originalité des Communautés européennes et de la répartition de leurs pouvoirs, R.D.P. 1961, p. 40.
- SIZARET L., La Cour de Justice des Communautés européennes, Annuaire européen, vol. XI, p. 88.
- SUY E., Contribution de la jurisprudence européenne récente au développement du droit des gens *in* Revue belge de droit international 1965, p. 315.
- H. THIERRY, L'avis consultatif de la C.I.J. sur certaines dépenses des Nations Unies, A.F.D.I. 1962, p. 247.
- VIGNES D., Ricorsi giurisdizionali delle imprese private, Controle decisioni dell'Alta Autorita del Piano Schuman, R.S.P.I. 1952, p. 658.
- VIGNES D., Chronique sur le droit européen, Revue de droit international et de droit comparé, 1964, p. 109.
- VIRALLY M., La valeur juridique des recommandations des organisations internationales, A.F.D.I. 1956, p. 66.
- VISSCHER C. de, De la chose jugée devant la C.I.J., Revue belge de droit international, 1965, p. 5.
- VISSCHER C. de, L'interprétation judiciaire des traités d'organisation internationale, Rivista di diritto internazionale, 1958, p. 177.

LIVRES

- ANZILOTTI D., Cours de Droit international, Paris, Sirey 1929.
- AUBY et DRAGO, Traité de contentieux administratif, Paris, L.G.D.J. 1962.

- BASTID S. (S. BASDEVANTJ, Les fonctionnaires internationaux, Paris, Sirey 1931.
- BASTID S., La jurisprudence de la C.I.J., R.C.A.D.I. 1951, T. I, p. 579.
- BASTID S., Place de la notion d'institution dans une théorie générale des organisations internationales *in* Evolution générale du droit public, Etudes en l'honneur d'A. Mestre, Paris, Sirey, 1956.
- BASTID S., La fonction juridictionnelle dans les relations internationales, Paris, Les cours de droit 1956-1957.
- BASTID S., Cours de droit international, Paris, Les cours de droit 1964-1965.
- BALLADORE-PALLIERI G., Saggi sulle organizzazioni internazionali, Milan, Istituto per gli studi di politica internazionale, 1961.
- BALLADORE-PALLIERI G., Dottrina dello stato, Padoue, C.E.D.A.M. 1958.
- BEHR G., Judicial control of the European communities, Londres, Stevens 1962.
- BEHR G., Rule of law within the Communities Institut d'Etudes européennes, Bruxelles 1965.
- BEHR G., Examen d'office des moyens d'illégalité et contrôle des faits dans la jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes *in* Dix ans de jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes, Congrès de Cologne, Heymanns, Verlag 1965.
- BEDJAOUI M., Les Tribunaux administratifs internationaux, J.C. D.I., T. II, Fasc. 230.
- BINDSCHIEDLER R. L., Rechtsfragen der Europäischen Einigung, Bâle, Verlag für Recht und Gesellschaft, 1954.
- BINDSCHIEDLER R. L., La délimitation des compétences des Nations Unies, R.C.A.D.I. 1963, T. I., p. 108 et s.
- BOS M., Les conditions du procès en droit international public. Leiden Bibliotheca Visseriana, 1957.
- BOURQUIN M., L'Etat souverain et l'organisation internationale, New York, Manhattan publishing Company, 1959.
- BOULOUIS J. Le recours en carence de la Cour de Justice des Communautés européennes, Congrès de Cologne, Heymanns Verlag, Cologne 1965, p. 358.
- BOUTROS-GHALI B., Le principe d'égalité des Etats et des organisations internationales, R.C.A.D.I. 1960.
- BURDEAU G., Traité de Science politique, Paris, L.G.D.J. 1949.
- CAHIER P., Le droit interne des Communautés européennes à la lumière de la jurisprudence de la Cour, Paris, Cours I.H.E.I. 1964-1965.
- CARDIS F., Fédéralisme et intégration européenne, Lausanne, Centre de recherches européennes, 1964.
- CARTOU L., La concurrence du recours en annulation avec l'action en réparation de dommages *in* Dix ans de jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes, Congrès de Cologne, p. 326, Cologne Heymanns, Verlag 1965.
- CARTOU L., Le marché commun et le droit public, Paris, Sirey 1959.
- CARTOU L., Organisations européennes, Paris, Dalloz 1965.

- CATALANO N., Manuel de droit des Communautés européennes, Paris, Sirey 1^{re} édition 1962, 2^e édition 1965.
- CATALANO N., La Cour en tant que juridiction fédérale et constitutionnelle *in* Dix ans de jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés européennes, Congrès de Cologne, p. 554.
- CATALANO N., la fusion des voies de droit *in* La fusion des Communautés européennes, Colloque de Liège, La Haye, Nijhoff, 1965.
- CANSACCHI G., Les éléments fédéraux de la C.E.E., *in* Mélanges Gidel, p. 91, Paris, Sirey 1961.
- CAVARE L., Le recours pour excès de pouvoir en droit international public *in* Mélanges Mestre, p. 63, Paris 1956.
- CHAUMONT C., La signification du Principe de spécialité des organisations internationales *in* Mélanges Rolin, Paris, Pedone, 1964.
- CHAUMONT C., Les organisations internationales, Paris, Les cours de droit, 1962, 1963.
- CHAUMONT C., L'esprit conquérant des Nations Unies et l'extension de leur compétence *in* Les Nations Unies Chantier de l'avenir, Paris, P.U.F. 1961.
- CHEVALLIER R. M. Commentaire de l'article 177, Thèse, Paris 1964.
- COLIN J. P., Le gouvernement des juges dans les Communautés européennes, Thèse, Nancy 1964, Paris, L.G.D.J. 1966.
- COLLIARD C. A., Le règlement des différends dans les organisations intergouvernementales non politiques *in* Mélanges Basdevant 1960, p. 152 et s.
- DAZELLE J., L'évolution des structures des Juridictions internationales, Thèse, Paris 1960.
- DEGAN V. D., L'interprétation des accords en droit international, La Haye, Nijhoff 1963
- DELBEZ L., Les principes généraux du contentieux international, Paris, L.G.D.J. 1962.
- DELBEZ L., Les principes généraux du Droit international public, Paris, L.G.D.J. 1964.
- DELVAUX L., La Cour de Justice de la C.E.C.A., Paris, L.G.D.J. 1956.
- DUBISSON P., La Cour internationale de Justice, Paris, L.G.D.J. 1964.
- DUPUY R. J., Le droit des relations entre les organisations internationales, R.C.A.D.I. 1960, T. 100.
- DUPUY R. J. Le droit international, Paris que sais-je ?, 1963.
- DUPUY R. J., L'Etat et les institutions supra ou internationales, Encyclopédie, Tome X.
- DUPUY R. J., Présentation synthétique de la justice internationale, Paris, Cours I.H.E.I. 1965-1966.
- DURAND C., Confédération d'Etats et Etat fédéral, Paris, Marcel Rivière, 1955.
- EAGLETON C., International organization and the law of responsibility, R.C.A.D.I. 1960, T. I, p. 323 et s.
- ERADES L., Le problème des dispositions directement applicables (self executing) des traités internationaux et son application aux traités internationaux. La Haye, Tjeck Willink 1963.

- FISCHER G., Les rapports entre l'O.I.T. et la C.P.J.I., Paris, Pedone 1946.
- GASPARRI P., Le détournement de pouvoir dans le droit de la C.E.C.A., Rapport, Actes officiels du Congrès d'Etudes C.E.C.A., Volume IV.
- GOETZ VON HIPPEL, La séparation des pouvoirs dans les Communautés européennes, Thèse, Nancy 1963.
- GOODRICH and HAMBRO E., Charter of the United Nations. Commentary and documents Boston, World Peace Foundation 1949.
- GRASSETTI C., La Communauté et les Entreprises, Rapport, Actes officiels du Congrès d'Etudes C.E.C.A., vol. IV.
- GROS A., Le problème du recours juridictionnel contre les décisions d'organismes internationaux *in* Mélanges Scelle, Paris, 1950, p. 267.
- GUGGENHEIM, Traité de Droit international public, Genève, Librairie de l'Université, 1953.
- HAHN H. J., Constitutional limitations *in* the law of the European organizations, R.C.A.D.I. 1963, p. 189.
- HAMMARSJOLD A., Jurisdiction internationale, Leiden Nijhoff, 1938.
- HAMMARSJOLD D., L'élaboration d'un cadre constitutionnel de coopération internationale *in* Les Nations Unies, Chantier de l'avenir, Paris, P.U.F. 1961.
- HEYMANN J. F., Les juridictions administratives internationales, Thèse, Dijon 1958.
- JAENICKE, Die Europäische Gemeinschaft für Kohle und Stahl in Zeit, für ausl, öffentliches Recht und Völkerrecht 1951-1952, p. 727.
- JENKS C. W., The proper law of international organizations, Londres, Stevens 1962.
- JENKS C. W., The prospects of international adjudication, Londres, Stevens 1964.
- JERUSALEM F., Das Recht der Montanunion, Berlin Vahlen 1954.
- KAASICK, Le contrôle en droit international, Paris, Pedone 1933.
- KERNO I. S., L'O.N.U. et la C.I.J., R.C.A.D.I., 1951, T. I, 511.
- KOVAR R., Le pouvoir réglementaire de la C.E.C.A., Paris, L.G.D.J. 1964.
- LAFERRIERE J., Manuel de droit constitutionnel, Paris, Domat Mont chrestien, 1947.
- LAGRANGE M., La primauté du droit communautaire sur le droit national *in* Droit communautaire et droit national, Bruges de Tempel, 1965.
- LAGRANGE M., Rôle de la Cour de Justice *in* Problèmes juridiques et économiques du Marché Commun : colloque des Facultés de droit, Lille, juillet 1959.
- LAGRANGE M., La protection juridique des entreprises dans la Communauté et dans les Etats membres *in* Actes officiels du Congrès d'études C.E.C.A.
- LAMPUE P., La distinction des contentieux *in* Mélanges Scelle, Paris, 1950, p. 285 et s.

- LAUBADÈRE A. de, *Traité élémentaire de droit administratif*, Paris, L.G.D.J. 1963.
- LAUBADÈRE A. de, *Traits généraux du contentieux administratif européen*, R.C.A.D.I. 1964, I. I, p. 527.
- LAUBADÈRE A. de, *Les actes administratifs in Dix ans de jurisprudence*, Congrès de Cologne, p. 472.
- LAUTERPACHT H., *The development of international law by the International Court*, Londres, Stevens 1958.
- LAZARE-KOPELMANAS, *L'organisation des Nations Unies*, T. I, Paris, Sirey 1947.
- LECA J., *Les techniques de révision des conventions internationales*, Paris, L.G.D.J. 1961.
- MANLEY O. HUDSON, *La Cour permanente de Justice internationale*, Paris, Pedone 1936.
- MATHIJSEN P., *Le droit de la C.E.C.A., Une étude des sources*, La Haye, Nijhoff 1957.
- MATHIJSEN P., *La fusion des voies de droit in La fusion des Communautés européennes*, Colloque de Liège, La Haye 1965, p. 91.
- MONACO R., *Les systèmes de vote dans les organisations internationales in Mélanges Gidel*, Paris, Sirey 1961.
- MONACO R., *Le contrôle dans les organisations internationales*, Internationale, rechtliche und staatsrechtliche, Abhandlungen, Festschrift für Walter Schatzel, Düsseldorf 1960.
- MONACO R., *Les principes d'interprétation suivis par la Cour des Communautés européennes in Dix ans de jurisprudence*, Congrès de Cologne et *in Mélanges Rolin*, p. 217, Paris, Pedone 1964.
- MONACO R., *Manuale di diritto internazionale pubblico*, Turin 1960.
- MONACO R., *Lezioni di organizzazioni internazionali*, Turin 1965.
- MUNCH F., *Délimitation du domaine du droit des communautés supranationales par rapport au droit étatique interne*. Rapport Congrès d'Études C.E.C.A., Milan Giuffré, 1957-1958.
- MUNCH F., *Die Gerichtsbarkeit im Schumanplan in Festschrift Laun*, Amburgo 1953, p. 123.
- NERI S., *De la nature juridique des Communautés européennes*, Heule Uga 1965.
- NERI S., *La protection juridictionnelle des particuliers dans les Communautés européennes*, Heule Uga 1965.
- PERASSI T., *L'ordinamento delle Nazioni unite*, Padoue 1956.
- PESCATORE P., *La Cour en tant que juridiction fédérale et constitutionnelle in Dix ans de jurisprudence de la Cour de Justice des Communautés Européennes*, Congrès de Cologne, p. 520, Haymanns, Verlag 1965.
- PINTO R., *La Cour internationale de Justice*, Jurisclasseur, Droit international, T. II, fasc. 3.
Rapport de la délégation française sur le traité C.E.C.A.
- RASQUIN G., *Les manquements des Etats membres des Communautés européennes devant la Cour de Justice*, Heule Uga, 1965.
- REUTER P., *La justice internationale dans le système des Nations Unies in les Nations Unies*, Chantier de l'avenir, Paris, P.U. F. 1961.

- REUTER, P., *La C.E.C.A., L.G.D.J.* 1953.
- REUTER P., *Les modes de solution des conflits internationaux*, Paris, *Les Cours de droit* 1957-1958.
- REUTER P., *Cours d'organisations européennes*, Paris, *Les Cours de droit* 1959-1960.
- REUTER P., *Communautés européennes et techniques d'unification in Problèmes juridiques et écon. du Marché Commun*, Colloque des Facultés de Droit, Lille, juin 1959.
- REUTER P., *Règles générales du droit de la paix*, R.C.A.D.I. 1964, T. II, p. 518.
- REUTER P., *Les organisation internationales et l'évolution du droit in Mélanges Mestre*, p. 447, Paris 1956.
- REUTER P., *Les Institutions internationales*, Paris, P.U.F. 1963.
- REUTER P., *Organisations européennes*, Paris, P.U.F. 1965.
- REUTER P., *Le recours de la Cour de Justice des Communautés européennes à des principes généraux de droit in Mélanges Rolin*, p. 263.
- RIVERO J., *Le contrôle de la légalité dans l'Europe des Six*, Paris, *Les Cours de Droit*, 1957-1958.
- ROLIN H., *Les principes de Droit international public*, R.C.A.D.I. 1950, T. II, p. 305.
- ROLIN H., *Des arrêts seulement déclaratoires de la C.I.J. ou du règlement judiciaire partiel des différends internationaux*, Travaux et conférences de la Faculté de Droit de l'Université libre de Bruxelles, 1963, p. 19.
- ROSENNE S., *The International Court of justice*, Leiden, Sijthoff 1957.
- ROSENNE S., *The Law and practice of the International court*, Leiden Sijthoff 1965.
- ROSS, *Constitution of the United Nations*, Copenhagen, Munskgaard 1950.
- ROUSSEAU C., *Principes du Droit international public*, Paris, Pedone 1944.
- ROUYER-HAMERAY B., *Les compétences implicites des organisations internationales*, Paris, L.G.D.J. 1962.
- SABA H., *L'activité quasi législative des Institutions spécialisées des Nations Unies*, R.C.A.D.I. 1964, T. I, p. 603.
- SCELLE G., *La solution des conflits internationaux d'après la Charte de San Francisco*, Paris, *Les Cours de droit* 1947-1948.
- SCELLE G., *Précis de droit des gens*, Paris, Sirey 1932.
- SCELLE G., *La notion de droit constitutionnel international in Mélanges Carré de Malberg*.
- SCELLE G., *Règles générales du droit de la paix*, R.C.A.D.I. 1933, T. IV, p. 545.
- SCELLE G., *Préface à P. Carabiber. Les juridictions internationales de droit privé*, Neuchâtel, Editions de la Baconnière, 1947.
- SCELLE G., *Le fédéralisme international*, Paris, *Les Cours de droit* 1947-1948.
- SCHUMAN R., *Préface au livre de P. Reuter, La C.E.C.A.*, Paris, L.G.D.J. 1953.
- SERENI A. P., *Les principes généraux du droit des organisations internationales*, Paris, *Cours I.H.E.I.* 1960-1961.

- SHEINGOLD S. A., *The rule of law in european integration* New Haven 1965.
- SIBERT M., *Traité de Droit international public*, Paris, Dalloz.
- SIDJANSKI D., *Le principe supranational et le processus d'intégration dans les Communautés européennes*, Paris, Cours I.H.E.I. 1962-1963.
- SIORAT L., *Le problème des lacunes en droit international*, Paris, L.G.D.J. 1958.
- STEINDORFF, *La sauvegarde des droits privés et la procédure dans le droit des Communautés européennes*, Bruxelles, Bruylant 1965.
- TORRELLI M., *L'individu dans la C.E.E.* Thèse Nice 1967 (en cours d'impression).
- TIZZANO A., *La Corte di giustizia delle Comunità europee in Commentario al Trattato C.E.E.*, Milano, Giuffré 1965.
- TOUSCOZ J., *Le principe d'effectivité dans l'ordre international*, Paris, L.G.D.J. 1964.
- VALENTINE, *The Court of Justice of the European communities*, Londres, Stevens 1965.
- VAN BOGAERT, *Le caractère juridique de la Cour de Justice des Communautés in Mélanges Rolin*, p. 456, Paris, Pedone 1964.
- VON DER HEYDTE, *L'individu et les juridictions internationales*, R.C.A.D.I. 1962, T. III, p. 306.
- VAN DER MEERSCH G., *Organisations européennes*, Bruxelles, Presses Universitaires 1963 et Paris, Sirey 1966, T. I.
- VIRALLY M., *La pensée juridique*, Paris, L.G.D.J. 1960.
- VISSCHER C. de, *Théories et Réalités en Droit international public*, Paris, Pedone 1960.
- VISSCHER C. de, *Problèmes d'interprétation en Droit international public*, Paris, Pedone 1963.
- VISSCHER C. de, *Aspects récents du droit procédural de la C.I.J.*, Paris, Pedone 1966.
- VISSCHER C. de, *Les effectivités du Droit international public*, Paris Pedone, 1967.
- VISSCHER P. de, *Problèmes de droit public et de droit internationale dans la vie juridique de la C.E.C.A.*, Paris, Cours I.H.E.I. 1958-1959.
- VITTA E., *L'integrazione europea*, Milano, Giuffré 1962.
- WALBROECK M., *Contribution à l'étude de la nature juridique des Communautés européennes in Mélanges Rolin*, Paris, Pedone 1964, p. 506 et s.
- WALL E. H., *The Court Justice of the European Communities*, Londres, Butterworth 1966.
- WENGLER W., *Recours judiciaire à instituer contre les décisions d'organes internationaux*, *Annuaire Institut de droit international*, 1952, Vol. I, Rapport ; 1957, vol. I, Rapport complémentaire.
- ZANGHI C., *La funzione di controllo negli enti internazionali*, Milan, Giuffré 1966.

« Vu pour le Président et le Doyen et
Vu et Permis d'imprimer pour le
Recteur de l'Université ».

TABLE DES ABREVIATIONS UTILISEES

Aff.	: Affaire.
A.F.D.I.	: Annuaire français de droit international.
A.J.I.L.	: American journal of international law.
B.I.T.	: Bureau International du Travail.
B.Y.B.I.L.	: British year Book of International law.
C.E.C.A.	: Communauté européenne du charbon et de l'acier.
C.E.E.	: Communauté économique européenne.
C.E.E.A.	: Communauté européenne de l'énergie atomique.
Chr.	: Chronique.
C.I.J.	: Cour internationale de Justice.
C.P.J.I.	: Cour permanente de Justice internationale.
I.C.J.	:
I.D.I.	: Institut de droit international.
I.H.E.I.	: Institut des Hautes Etudes internationales.
I.M.C.O.	: Organisation intergouvernementale consultative de la navigation maritime.
J.C.D.I.	: Jurisclasseur Droit International.
L.G.D.J.	: Librairie générale de Droit et de jurisprudence.
N.E.D.	: Notes et Etudes Documentaires.
O.A.C.I.	: Organisation de l'aviation civile et internationale.
O.C.D.E.	: Organisation de coopération et de développement économique.
O.I.T.	: Organisation internationale du travail.
O.M.M.	: Organisation météorologique mondiale.
O.M.S.	: Organisation mondiale de la santé.
O.N.U.	: Organisation des Nations Unies.
P.U.F.	: Presses Universitaires de France.
Rec.	: Recueil.
R.C.A.D.I.	: Recueil des Cours de l'Académie de Droit international.
R.D.I.	: Rivista di diritto internazionale.
R.G.D.I.P.	: Revue générale de droit international public.
R.M.C.	: Revue du Marché Commun.
S.D.N.	: Société des Nations.
T.A.O.I.T.	: Tribunal Administratif de l'Organisation Internationale du Travail.
T.A.O.N.U.	: Tribunal Administratif de l'Organisation des Nations Unies.
U.N.E.S.C.O.	: Organisation des Nations Unies pour l'Education, la Science et la Culture.
U.P.U.	: Union postale universelle.

TABLE DES MATIERES

PARTIE INTRODUCTIVE

LE PROBLEME DU CONTROLE PAR LES JURIDICTIONS INTERNATIONALES DU RESPECT DES TRAITES CONSTITUTIFS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES, CONSEQUENCE DE L'EVOLUTION DU DROIT INTERNATIONAL	1
--	----------

TITRE I

L'EVOLUTION DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES	2
---	----------

CHAPITRE I. — La nature juridique des traités consti- tutifs. Ses conséquences sur la nature des organisa- tions	3
---	----------

Section 1 - <i>L'analyse des traités constitutifs</i>	3
--	----------

I - L'évolution des techniques d'analyse des traités	3
---	----------

II - La nature juridique des traités constitutifs ...	4
--	----------

§ 1. Le caractère constitutionnel des traités cons- titutifs	5
---	----------

A) - La notion de constitution	5
---	----------

1) les oppositions à la thèse du traité consti- tution	5
---	----------

2) les dangers de l'étamorphisme	6
---	----------

B) - L'application de la notion de constitution aux organisations internationales	6
--	----------

1) le contenu des chartes, fondement du caractère constitutionnel	7
--	----------

2) la diversité des opinions sur les consé- quences du caractère constitutionnel ...	8
---	----------

§ 2. Le caractère international des traités constitutifs	9
A) - L'importance des Etats membres de l'organisation	9
B) - La révision des traités constitutifs	10
Section 2 - <i>Les conséquences de la nature juridique des traités constitutifs sur la notion d'organisation internationale</i>	11
I - Les caractéristiques de l'ordre juridique des organisations internationales	12
§ 1. L'autonomie relative	13
§ 2. La subordination	14
§ 3. La nature des Communautés européennes ..	14
A) - Les thèses de la nature sui generis et fédérale des Communautés européennes	15
1) la nature sui generis des Communautés européennes	15
2) la nature fédérale des Communautés européennes	16
B) - L'analyse sociologique des Communautés européennes	17
II - La nature du droit des organisations internationales	18
§ 1. La thèse de l'assimilation au droit international général	18
§ 2. La thèse de l'autonomie du droit des organisations internationales	19
§ 3. La thèse du droit international institutionnel	20

CHAPITRE II. — Les fonctions des traités constitutifs . 21

Section 1 - <i>La création des organes et la répartition des compétences</i>	21
I - La création des organes	21
§ 1. La recherche d'une typologie	22
A) - La classification par fonctions	22
B) - La classification par les modalités de fonctionnement	23
C) - La classification par la composition	23
1) les organes interétatiques	23
2) les organes composés d'individus	23
§ 2. La notion de l'équilibre	24
A) - Les équilibres tenant à la composition des organes	25
B) - Les équilibres tenant aux modalités d'élaboration des actes juridiques	25
C) - Les équilibres tenant aux rapports entre organes	26

II - La répartition des compétences	26
§ 1. La répartition des compétences entre l'organisation et les Etats	27
A) - L'étendue des compétences de l'organisation	27
B) - Le maintien des compétences des Etats	
§ 2. La répartition des compétences à l'intérieur de l'organisation entre les organes	28
A) - La répartition du contenu	30
B) - Les modalités d'exercice des compétences ..	30
1) les destinataires	31
2) les actes élaborés par l'organisation	31

Section 2 - *la supériorité des traités constitutifs* .. 32

I - La supériorité du traité sur les normes secondaires	32
II - La supériorité du traité constitutif sur le droit des Etats membres	34
§ 1. Le principe de la supériorité dans les organisations superétatiques	36
§ 2. Le principe de la supériorité dans les organisations supranationales	37

TITRE II

L'EVOLUTION DES JURIDICTIONS INTERNATIONALES 41

CHAPITRE I. — L'évolution crée la juridiction internationale et remet en cause sa notion 43

Section 1 - *L'évolution de la société internationale, cause de l'apparition de la juridiction internationale* 44

I - La fonction juridictionnelle dans la société internationale relationnelle	44
§ 1. Les procédés préjuridictionnels	44
§ 2. L'arbitrage	44
II - La fonction juridictionnelle dans la Société institutionnelle	45
§ 1. L'échec des tentatives isolées de juridictions internationales	45
A) - Le projet de Cour permanente de 1907	46
B) - La Cour des Prises	46
C) - La Cour de Justice centre américaine	47
§ 2. L'organisation internationale, condition de l'existence d'une juridiction internationale	47
A) - La C.P.J.I.	48
B) - La C.I.J.	49

Section 2 - La notion classique de juridiction internationale et sa remise en cause 50

I - La notion classique de juridiction internationale	
§ 1. La composition	50
§ 2. Le fondement de la compétence	50
§ 3. La nature des litiges	51
A) - Le caractère interétatique des litiges	52
B) - Le caractère subjectif des litiges	53

II - La remise en cause de la notion de juridiction internationale	53
§ 1. L'évolution de la fonction juridictionnelle	53
A) - La transformation des juridictions existantes	53
1) la liaison accrue de la juridiction et de l'organisation	54
2) les aménagements de la procédure contentieuse	54
3) le développement de la procédure consultative	55
B) - La création de nouvelles juridictions	55
1) les juridictions administratives	56
2) les juridictions de contrôle du fonctionnement des organisations internationales	56
§ 2. La discordance entre les éléments nouveaux et les éléments classiques de la notion de juridiction internationale	57
A) - La composition	57
B) - La saisine et le fondement de la compétence	57
1) les juridictions administratives	58
2) la Cour des Communautés européennes	58
C) - La nature des litiges	58
1) les litiges ne sont plus exclusivement interétatiques	58
2) le fondement objectif des conflits	58

CHAPITRE II. — La notion de juridiction constitutionnelle internationale 61

Section 1 - Le caractère constitutionnel 61

I - La notion de juridiction constitutionnelle dans l'ordre interne	62
§ 1. La nécessité d'une constitution norme suprême	62
§ 2. Le contrôle de constitutionnalité	62
A) - Le rejet du contrôle	63
B) - Le contrôle par un corps politique	63
C) - Le contrôle juridictionnel	63

II - Le contrôle du respect des traités constitutifs dans les organisations internationales	64
§ 1. Le contrôle dans les organisations internationales	65
§ 2. Le contrôle constitutionnel par les juridictions	67
A) - Le caractère constitutionnel de la Cour Internationale de Justice	68
1) la compétence contentieuse	69
2) la compétence consultative	70
B) - Le caractère constitutionnel des tribunaux administratifs	70
C) - Le caractère constitutionnel de la Cour de Justice des Communautés européennes ...	71
Section 2 - <i>Le caractère international</i>	72
I - La contestation du caractère international	73
§ 1. La remise en cause du caractère international de la C.I.J.	73
§ 2. La remise en cause du caractère international des Tribunaux administratifs des organisations internationales	73
§ 3. La remise en cause du caractère international de la Cour de Justice des Communautés européennes	74
A) - Composition	
B) - Saisine	
C) - Compétences	
II - L'élargissement de la notion de Juridiction internationale	76
§ 1. La recherche d'un nouveau critère	76
A) - La diversité résultant de la notion d'international	76
B) - L'explication par la notion d'ordre juridique	78
§ 2. L'application du nouveau critère aux juridictions de contrôle	79

PREMIERE PARTIE

LES MOYENS DE CONTROLE 81

TITRE I

LES REQUERANTS ET LES MOYENS DE CONTROLE 83

CHAPITRE I. — Les recours des états membres 85

Section 1. - *Les recours des Etats membres contre les organes de l'organisation* 85

I - L'insuffisance des recours des Etats contre les organes dans le cadre de la C.I.J.	86
§ 1. Le recours exceptionnel des Etats dans l'O.I.T. et l'O.A.C.I.	86
§ 2. L'inexistence de recours direct des Etats contre les décisions des organes internationaux	88
A) - L'utilisation détournée de la procédure contentieuse pour le contrôle des actes des organes	88
B) - La mise en œuvre aléatoire de la procédure consultative par les Etats pour le contrôle des actes des organes	
II - L'abondance des recours des Etats contre les organes devant la Cour de Justice des Communautés européennes	90
§ 1. Les recours des Etats communs aux trois Communautés contre les institutions communautaires	91
A) - Le recours en annulation et la saisine étatique	91
B) - Le recours en carence et la saisine étatique	91
§ 2. Les recours des Etats propres à la C.E.C.A. contre les institutions communautaires.	91
A) - Les conditions du recours de l'article 37 ..	92
B) - Les conditions du recours de l'article 88 ..	92
Section 2 - <i>Les recours des Etats contre les autres Etats membres</i>	93
I - L'inadaptation de la procédure contentieuse de la C.I.J. aux recours des Etats contre les autres Etats membres	93
§ 1. La restriction de l'amplitude de l'ouverture par le principe du consentement	93
§ 2. L'exigence d'un différend	94
II - Les recours des Etats contre les autres Etats membres devant la Cour de Justice des Communautés européennes	95
§ 1. Le caractère exceptionnel du consentement étatique	96
A) - Le principe commun : la saisine unilatérale par l'Etat demandeur	96
B) - La saisine exceptionnelle par compromis entre l'Etat demandeur et l'Etat défendeur	96
§ 2. L'appel à la notion de différend entre Etats dans le traité C.E.C.A.	97
CHAPITRE II. — Les recours des organes internationaux	99
Section 1 - <i>Les recours des organes contre les Etats membres</i>	101
I - L'absence de recours des organes devant la C.I.J. et ses palliatifs	101

§ 1. Le procédé direct de contrôle ouvert aux organes : la procédure consultative	102
A) - Les organes pouvant demander des avis consultatifs	102
1) le droit originaire de demander un avis consultatif	103
2) le droit dérivé de demander un avis consultatif	103
B) - Le caractère indirect de la mise en cause de l'Etat par la procédure consultative	105
1) la mise en cause de l'Etat	105
2) le caractère indirect	105
§ 2. L'utilisation médiate exceptionnelle de la procédure contentieuse par les organes pour le contrôle des Etats et son échec : le cas du Sud-Ouest africain	105
A) - La genèse du conflit	106
B) - La phase contentieuse du conflit	106
1) l'arrêt du 21 décembre 1962	107
2) l'arrêt du 13 juillet 1966	109
II - Les recours des organes des Communautés européennes contre les Etats membres	112
§ 1. Les recours des organes contre les Etats membres communs aux deux traités de ROME	113
§ 2. Les recours des organes contre les Etats membres particuliers à chaque traité	114
A) - Les recours des organes de la C.E.E. contre les Etats membres	114
B) - Les recours des organes de la C.E.E.A. contre les Etats membres	114
Section 2 - <i>Les recours des organes contre les autres organes de la même organisation</i>	115
I - L'inexistence de recours inter-organiques spécifiques devant la C.I.J.	115
II - Les recours inter-organiques devant la Cour des Communautés européennes	115
§ 1. Les recours inter-organiques dans la C.E.C.A.	116
A) - Le contrôle de la légalité des actes de la Haute Autorité sur recours du Conseil	116
B) - Le contrôle de légalité du Conseil et du Parlement sur recours de la Haute Autorité ..	116
§ 2. Les recours inter-organiques dans la C.E.E. et la C.E.E.A. : l'organisation du recours réciproque Conseil Commission	116
CHAPITRE III. — Les recours des particuliers	119
Section 1 - <i>Les recours des particuliers contre les organes</i>	120
I - L'accès des particuliers au contrôle de légalité des actes des institutions communautaires	121

§ 1. Les dispositions du traité C.E.C.A. et la jurisprudence C.E.C.A. sur les recours des entreprises	122
A) - Le recours en annulation des entreprises (article 33, C.E.C.A.)	122
1) les conditions de recevabilité du recours des entreprises	122
2) l'exception d'illégalité moyen d'extension de l'ouverture aux entreprises du contrôle des décisions	128
B) - Le recours en carence des entreprises (article 35, C.E.C.A.)	129
§ 2. Les dispositions des traités de ROME sur les recours des particuliers et leur conséquence sur la jurisprudence de la Cour des Communautés	130
A) - Le recours en annulation des personnes physiques ou morales	130
1) la distinction entre actes individuels et généraux	131
2) les conditions du recours des particuliers	132
3) l'exception d'illégalité, compensation au caractère restrictif des dispositions relatives aux recours des particuliers	134
B) - Les questions préjudicielles en tant que recours des particuliers contre les organes ..	136
C) - Le recours en carence des personnes physiques ou morales	136
II - Les recours de pleine juridiction ouverts aux particuliers dans les trois Communautés contre les organes	138
§ 1. Les recours des particuliers pour la mise en jeu de la responsabilité non contractuelle	138
A) - L'article 40, C.E.C.A.	138
B) - Les articles 178 et 215, alinéa 2, C.E.E. et 151 et 188, C.E.E.A.	138
§ 2. Les recours de pleine juridiction contre les sanctions	139
A) - Le recours de l'article 36, C.E.C.A.	139
B) - Le recours de l'article 172, C.E.E.	139
C) - Le recours de l'article 144, C.E.E.A.	139
Section 2 - <i>Les recours des particuliers contre les Etats membres</i>	140
§ 1. Le système C.E.C.A. : la mise en jeu par les entreprises du contrôle du respect des traités constitutifs par les Etats	141
§ 2. Les questions préjudicielles, moyen indirect de mise en jeu par les particuliers du contrôle du respect des traités constitutifs par les Etats membres	142
Conclusion du Titre I	145

TITRE II

LES JUGES ET LES MOYENS DE CONTROLE	147
CHAPITRE I. — La finalité des recours et le contrôle du respect des traités constitutifs	149
Section 1 - <i>La finalité des recours devant la C.I.J. et le contrôle du respect des traités constitutifs</i>	151
I - La finalité de la procédure contentieuse	151
§ 1. L'interprétation d'un traité et le respect des traités constitutifs	152
§ 2. La réalité de tout fait constituant la violation d'un engagement international et le respect des traités constitutifs	152
§ 3. La responsabilité pour la rupture d'un engagement international et le respect des traités constitutifs	153
II - La finalité de la procédure consultative	153
§ 1. Le pouvoir d'interprétation de la Charte par la Cour	154
§ 2. La nature concrète ou abstraite de la question	155
A) - La nature abstraite	155
B) - La nature concrète	156
1) l'avis sur la composition du Comité de sécurité maritime	156
2) l'avis sur certaines dépenses des Nations Unies	157
Section 3 - <i>La finalité des recours devant la Cour de Justice des Communautés européennes et le contrôle du respect des traités constitutifs</i>	161
I - La finalité du contentieux de la légalité pure	162
§ 1. Les recours en annulation et en carence et le respect des traités constitutifs	163
A) - La finalité du recours en annulation	164
1) l'incompétence et le respect du traité constitutif	164
2) la violation des formes substantielles et le respect du traité constitutif	165
a - le respect du processus d'élaboration des actes	165
b - la motivation	165
3) la violation du traité et le respect du traité constitutif	166
4) le détournement de pouvoir et le respect du traité constitutif	168
B) - La finalité du recours en carence	170
1) les cas d'ouverture dans le traité C.E.C.A. et le respect du traité constitutif	170
2) les cas d'ouverture dans les traités C.E.E. et C.E.E.A. et le respect du traité constitutif	170

§ 2. L'appréciation de validité dans la procédure des questions préjudicielles et le respect des traités constitutifs	171
II - La finalité du contentieux de l'interprétation ..	172
III - La finalité des recours de pleine juridiction et le contrôle du respect des traités	173
§ 1. Le recours de pleine juridiction contre les organes des Communautés européennes et le respect des traités constitutifs	173
A) - La finalité des recours communs à la C.E.C.A., à la C.E.E. et à la C.E.E.A.	174
1) les recours contre les sanctions et le contrôle du respect des traités constitutifs par le recours aux moyens de droit	174
2) Les recours de pleine juridiction des articles 40, C.E.C.A., 178 et 215, C.E.E., 151 et 188, C.E.E.A. et l'absence de contrôle du respect des traités constitutifs	174
B) - La finalité des recours de pleine juridiction propres à la C.E.C.A.	175
1) le recours de l'article 37 et le contrôle du respect des éléments fondamentaux	176
2) le recours de l'article 88 et le contentieux objectif	177
§ 2. Les recours en constatation du manquement d'un Etat membre dans la C.E.E. et la C.E.E.A. et le respect des traités constitutifs ..	179
CHAPITRE II. — Les pouvoirs des juges et le contrôle du respect des traités constitutifs	181
Section 1. - <i>La constatation des faits et le contrôle du respect des traités constitutifs</i>	181
I - Cour Internationale de Justice et faits	182
II - Cour de Justice des Communautés et faits	182
§ 1. Les pouvoirs du juge de la légalité	183
§ 2. Les pouvoirs du juge de pleine juridiction ..	185
Section 2. - <i>La portée des jugements et le contrôle du respect des traités constitutifs</i>	186
I - La portée des jugements à effet obligatoire	186
§ 1. La portée des sentences comportant une constatation non assortie de décision	187
A) - La portée du contentieux de l'interprétation	187
1) le contentieux de l'interprétation devant la C.I.J. et l'autorité relative de la chose jugée	187
2) le contentieux de l'interprétation devant la Cour des Communautés et l'autorité des questions préjudicielles	189
B) - La portée du contentieux de l'appréciation de légalité	191

1) la portée de l'appréciation de légalité par la C.I.J.	191
2) la portée de l'appréciation de légalité par la Cour des Communautés	192
§ 2. La portée des sentences comportant une constatation assortie d'une décision	194
A) - La portée du contentieux de l'annulation ..	194
1) les effets des recours des fonctionnaires internationaux	195
2) les effets des recours en annulation et en carence des Communautés européennes .	196
B) - La portée du contentieux de pleine juridiction	199
1) les pouvoirs de pleine juridiction de la Cour des Communautés au niveau de la décision dans le cadre C.E.C.A.	199
2) les recours de pleine juridiction au niveau de la décision, communs à la C.E. C.A., C.E.E. et C.E.E.A.	200
II - Les effets des avis consultatifs	201
§ 1. La règle générale : l'absence d'effets obligatoires	202
A) - L'avis ne s'impose pas aux parties au différend mais n'est pas dénué d'effets	202
1) l'absence d'effets obligatoires à l'égard des parties au différend	202
2) les avis ne sont pas totalement dépourvus d'effets	203
B) - L'absence d'autorité de chose jugée	204
§ 2. L'exception : l'effet obligatoire	205
A) - Les avis consultatifs sur les jugements des Tribunaux administratifs	205
B) - Les conventions sur les privilèges et immunités	206
Conclusion du Titre II	206
Conclusion de la Première Partie	207

DEUXIEME PARTIE

LES EFFETS DU CONTROLE 209

TITRE I

LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE DE LA COUR INTERNATIONALE DE JUSTICE .. 215

CHAPITRE I. — L'interprétation de la cour précise à l'occasion du fonctionnement de l'organisation internationale certains équilibres institués par la charte . 217

Section 1. — *Les équilibres tenant aux rapports entre organes* 217

I - L'équilibre dans l'égalité Assemblée Générale Conseil de Sécurité - compétence de l'Assemblée Générale pour l'admission d'un Etat aux Nations Unies (avis consultatif du 3 Mars 1950)	218
II - Le partage des compétences entre le Conseil de Sécurité et l'Assemblée générale dans le domaine du maintien de la paix et de la sécurité collective. Certaines dépenses des Nations Unies (avis con- sultatif du 20 juillet 1962)	221
Section 2. - <i>Les équilibres tenant à la nature des com- pétences</i>	228
I - Reconnaissance d'une compétence discrétionnai- re assortie d'une limitation en matière d'admis- sion à l'Assemblée générale et au Conseil de Sécurité. Conditions de l'admission d'un Etat comme membre des Nations Unies. Article 4 de la Charte (Avis consultatif du 28 Mai 1948) ..	229
II - Affirmation de la nature liée de la compétence de l'Assemblée de l'I.M.C.O. dans l'élection du Comité de la Sécurité maritime. Composition du Comité de la Sécurité maritime de l'organisation intergouvernementale consultative de la navi- gation maritime (avis consultatif du 8 juin 1960)	233
CHAPITRE II. — L'interprétation de la cour s'efforce de concilier le respect de la charte avec les éléments nouveaux introduits par le fonctionnement de l'orga- nisation	237
Section 1. - <i>Les éléments tenant à la présence d'or- ganes subsidiaires</i>	238
I - Les rapports entre le Tribunal administratif des Nations Unies et l'Assemblée générale. L'effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité (avis consul- tatif du 13 juillet 1954)	238
II - Les rapports entre le Tribunal administratif de l'O.I.T. et le directeur général de l'U.N.E.S.C.O. Compétence du T.A.O.I.T. à l'égard de requêtes dirigées contre l'U.N.E.S.C.O. (avis consultatif du 23 octobre 1956)	241
Section 2. - <i>Les éléments tenant au développement des compétences</i>	247
I - La reconnaissance d'une compétence internatio- nale à l'O.N.U. Réparation des dommages subis au service des Nations Unies (avis consultatif du 11 avril 1949)	247
§ 1. La reconnaissance d'une personnalité inter- nationale	248
§ 2. L'étendue des compétences	250

TRAITÉS CONSTITUTIFS DES ORGANISATIONS INTERNATIONALES	377
A) - La position de la Cour	251
B) - La conception restrictive des pouvoirs présumés	253
II - La compétence de l'Assemblée générale pour créer un organe subsidiaire. L'effet de jugements du Tribunal administratif des Nations Unies accordant indemnité. (avis consultatif du 13 juillet 1954)	255
III - La succession de l'O.N.U. à la S.D.N. Compétence de l'O.N.U. à la S.D.N. Compétence de l'O.N.U. dans le système des Mandats	259
§ 1. Les principes généraux. Statut international du Sud-Ouest africain. (avis consultatif du 11 juillet 1950)	260
§ 2. Les interprétations des principes	263
A) - La procédure de vote. Procédure de vote applicable aux questions touchant les rapports et pétitions relatifs au territoire du Sud-Ouest africain (avis consultatif du 7 juin 1955)	263
B) - Admissibilité de l'audition de pétitionnaires par le Comité du Sud-Ouest africain. (avis consultatif du 1 ^{er} juin 1956)	265
Conclusion du Titre I	268

TITRE II

LA JURISPRUDENCE CONSTITUTIONNELLE DE LA COUR DE JUSTICE DES COMMUNAUTÉS ..

CHAPITRE I. — La vision globale de l'ordre juridique communautaire	271
Section 1. - <i>Les rapports entre les trois communautés</i>	272
I - La reconnaissance de l'unité fonctionnelle	272
§ 1. La notion d'unité fonctionnelle : Communauté d'inspiration et lien juridique	272
§ 2. Conséquences du lien juridique	273
II - L'inexistence d'une unité juridique	273
Section 2. - <i>Les caractères de l'ordre juridique communautaire</i>	274
I - L'autonomie organique ou le principe de séparation	275
§ 1. Le principe de séparation	275
A) - La première application C.E.C.A. L'affaire 6/60	275
B) - Le principe de séparation dans la jurisprudence C.E.E.	277
§ 2. La portée relative du principe de séparation	280

II - Le principe de supériorité	281
§ 1. L'affirmation du principe	281
A) - La prééminence du droit du traité	281
B) - La supériorité du droit né du traité	283
§ 2. Les conséquences du principe	284
A) - L'exclusion de toute action unilatérale non autorisée par le traité	285
B) - L'applicabilité immédiate de certains articles	288
CHAPITRE II. — L'équilibre interne de l'ordre communautaire	295
Section 1. - <i>Les éléments de l'équilibre</i>	295
I - Les objectifs fondamentaux	296
§ 1. Les objectifs fondamentaux, cadre des pouvoirs communautaires	297
A) - L'obligation de poursuite simultanée des objectifs fondamentaux	297
B) - L'assouplissement du cadre	298
1) la conciliation des objectifs généraux du traité	298
2) la notion d'intérêt commun	300
§ 2. Les objectifs fondamentaux : fondement des pouvoirs communautaires	301
A) - L'article 4 : fondement autonome de l'action communautaire	301
B) - Les limitations au fondement autonome ..	302
II - La forme des pouvoirs	303
Section 2. - <i>La réaction contre les causes de déséquilibre</i>	306
I - La volonté de limiter les déséquilibres organiques	307
§ 1. Le rôle des organes annexes	307
A) - Le principe d'autonomie tempéré par la nécessité d'une coordination	308
B) - La volonté d'éviter l'effritement organique ..	309
§ 2. Le rôle des organismes non prévus par les traités	310
II - La volonté de limiter les déséquilibres d'origine fonctionnelle	313
§ 1. La conception de la Cour sur les pouvoirs implicites	313
A) - La reconnaissance des pouvoirs implicites	315
B) - La conception restrictive des pouvoirs implicites	317
§ 2. Le respect des formes de l'exercice des pouvoirs	320
Conclusion du Titre II	323
Conclusion de la Deuxième Partie	324
Conclusion générale	327

Résolution de l'Institut de droit international sur le recours judiciaire à instituer contre les décisions d'organes internationaux	
Tableaux comparatifs des recours introduits et jugés devant la Cour de Justice des Communautés européennes	
Tableaux des arrêts et avis consultatifs cités	
Bibliographie ..z.....	
Tableau des abréviations utilisées	
Table des matières	

Acte juridictionnel : p. 149, 181.
Applicabilité immédiate (articles d') : p. 39, 288 et s.
Arbitrage : p. 44, 50.
Autorité de la chose jugée : p. 187, 190, 204, 258.
Clause de juridiction obligatoire : p. 51, 188.
Communautés européennes : nature : p. 14, 38, 274, 288, 291 ;
 primauté du droit des : p. 37 ; unité : p. 272.
Compromis : p. 51, 58.
Constitution : p. 5 et s.
Contentieux de l'annulation : p. 91, 115, 121, 130, 135, 163, 183,
 194, 196.
Contentieux de l'appréciation de légalité : p. 112, 191, 192.
Contentieux de pleine juridiction : p. 138, 173, 179, 185, 199.
Contentieux objectif : p. 149 et s., 158, 159, 162, 179, 197.
Contentieux subjectif : p. 149 et s., 159, 177.
Contrôle de constitutionnalité : p. 62, 81, 157, 158, 163.
Contrôle non juridictionnel : p. 65.
Cour de justice arbitrale : p. 46.
Cour de justice centre-américaine : p. 47.
Cour européenne des droits de l'homme : p. 68.
Cour permanente de justice internationale : p. 48, 54, 215, 216.
Décisions (des organisations internationales) : p. 33, 125, 127,
 131, 132, 137, 303.
Dédoublement fonctionnel : p. 12.
Délégation de compétences : p. 227, 231, 311.
Détournement de pouvoir : p. 168, 183.
Différend : p. 55, 58, 88, 94, 97.
Droit administratif international : p. 67.
Droit constitutionnel international : p. 6.
Droit international nouveau : p. 262.
Dualisme : p. 35.
Effet utile (principe de l') : p. 253, 316.
Entreprise communautaire : p. 122.
Equilibre (des organisations internationales) : p. 24, 101, 115,
 217, 228, 237, 295, 307.
Etat fédéral : p. 10, 27, 61, 210.

- Etats membres des organisations internationales* : p. 9, 10, 13, 28, 29, 30, 66, 85, 93, 99, 101, 110, 140.
- Exception d'illégalité* : p. 128, 134.
- Exception d'irrecevabilité* : p. 107.
- Exceptio non ad impleti contractus* : p. 287.
- Exécution des décisions de justice* : p. 206.
- Fonctionnaires internationaux* : p. 23, 31, 70, 158, 195, 200, 238, 241, 269, 272, 307.
- Gouvernement des juges* : p. 211.
- Institutions spécialisées* : p. 69, 86, 94, 104, 233.
- Intérêt pour agir* : p. 109, 126, 133.
- Interprétation* : p. 152, 154, 172, 187, 189, 256, 324 ; textuelle : p. 211, 219, 223, 252, 268 ; téléologique : 211, 212, 225, 250, 262, 263, 268 ; subjective : p. 211, 212, 219.
- Juridictions administratives internationales* : p. 56, 58, 73, 120, 158, 195, 205, 238, 241, 255.
- Juridiction constitutionnelle* : p. 62.
- Juridictions internationales* : notion : p. 50, 53, 61, 244 ; composition : p. 50, 57 ; compétences : 51, 52, 57.
- Lacunes* : p. 253, 256, 261.
- Mandats* : p. 105, 259 et s., 263, 265.
- Méconnaissance patente* : p. 183, 184.
- Monisme* : p. 35.
- Motivation des actes des Communautés européennes* : p. 165.
- Objectifs fondamentaux des communautés européennes* : p. 296.
- Ordre juridique* : p. 12, 22, 41, 78.
- Organes annexes* : p. 307.
- Organes subsidiaires* : p. 238, 255, 310.
- Organisations internationales* : notion : p. 11, 76 ; caractères : 13, 14, 18 ; compétence : p. 26, 247 ; organes : p. 21, 85, 99, 217 ; personnalité : p. 21, 85, 99, 217.
- Organisation des Nations Unies* : admission : p. 218, 229 ; compétences : p. 29, 30 ; primauté de la Charte : p. 36, 284 ; interprétation de la Charte : p. 154.
- Pondération* : p. 25.
- Pouvoirs implicites* : p. 251, 256, 257, 261, 267, 313.
- Procédure consultative de la C.I.J.* : p. 55, 70, 89, 102, 115, 153, 201.
- Procédure contentieuse de la C.I.J.* : p. 54, 69, 88, 93, 105, 151.
- Privilèges et immunités* (conventions sur les) : p. 206.
- Rapports droit international droit interne* : p. 34, 35, 275, 281, 289.
- Recommandations des organisations internationales* : p. 31, 125, 127, 220, 303.
- Règlements des Communautés européennes* : p. 30, 131.
- Recours de l'article 37 C.E.C.A.* : p. 92, 175, 176, 199.
- Recours de l'article 88 C.E.C.A.* : p. 92, 175, 177, 200, 280, 285, 320.

Recours préjudiciel : p. 136, 142, 171, 189, 193, 277, 292.

S.D.N. : p. 48.

Sources du droit : p. 69.

Souveraineté : p. 17, 33, 41.

Spécialité (principe de) : p. 9, 27, 251.

Succession d'organisations internationales : p. 259.

Tutelle : p. 88, 262, 265.

